





**REFORMA**  
**DEL**  
**CODIGO CIVIL**

Hand Key

# REFORMA DEL CODIGO CIVIL



OBSERVACIONES Y ACTAS  
DE LA COMISION

TOMO I

BIBLIOTECA DE LA CORTE SUPREMA	
NO. DE ORDEN	49.542
UBICACION	C-1978

1937  
GMO. KRAFT LTDA.  
SOC. ANÓN. DE IMPRESIONES GENERALES  
BUENOS AIRES







## ADVERTENCIA

Con el presente volumen, la Comisión Reformadora del Código Civil cumple uno de los propósitos de la ley N° 12.183. Impreso el Proyecto de Código y en prensa la edición oficial del Anteproyecto de Bibiloni, ha creído conveniente anticipar a esta obra, la publicación de las actas, no sólo porque aquel trabajo editado directamente por su autor, es de conocimiento público, sino también porque de esta manera podrán apreciarse las causas que han determinado las modificaciones introducidas, favoreciendo así, el conocimiento del Proyecto definitivo.

Contiene este primer tomo, los trabajos relativos al plan de reformas y las observaciones a que diera lugar la revisión de los Títulos Preliminares, del Libro Primero — Parte General — y del Libro Segundo — Obligaciones — del Anteproyecto. El volumen próximo, comprenderá las actas, referentes a los demás libros.

El lector encontrará en las actas de las sesiones 7ª (1) y 11ª (2), los motivos por los cuales debió seguirse en el examen y discusión a que diera lugar el Anteproyecto, un procedimiento y un orden que no concuerdan con el método de la obra definitiva. Si algunas de las soluciones consignadas en las actas, no concuerdan con las normas del Proyecto, ello se debe a que aquéllas fueron consideradas provisionales, con el propósito de que realizado el trabajo de conjunto, pudieran ser ratificadas o modificadas. Parece innecesario agregar que tales cambios, cuando los hubo, o se adoptaron en sesiones posteriores o fueron introducidos por el subcomité de redacción con la conformidad ulterior de todos los miembros.

En esta obra no aparecerán actas circunstanciadas del trabajo que en los tres últimos años llevó a cabo el subcomité

---

(1) Véase pág. 221 y siguientes de este tomo.

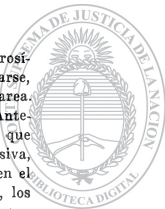
(2) Véase pág. 315 y siguientes de este tomo.

de redacción. La naturaleza de dicha labor y las numerosas correcciones que en cada lectura debieron verificarse, imposibilitaron la redacción de actas que reflejaran esa tarea.

Cabe advertir que, como en la edición oficial del Anteproyecto, en vez de la numeración por títulos o capítulos que usara Bibiloni, los números se colocarán en forma sucesiva, ha sido necesario sustituir en las actas que se publican en el presente volumen, y en las que integrarán el próximo, los que unas y otras contenían referentes a los artículos numerados por Bibiloni. Con el fin de evitar las dificultades a que el cambio podría dar lugar, el Secretario ha efectuado en algunos casos, aclaraciones en notas que, para distinguirlas de las que corresponden al texto, irán acompañadas de las iniciales N. S. entre paréntesis.

También ha formulado, para facilitar la búsqueda de las observaciones referentes a los artículos del Código Civil o del Anteproyecto, un índice correlativo de los preceptos del Código y del Anteproyecto, en el cual se indicarán las páginas en que aquéllos se encuentran, así como la corrección respectiva. Este índice, figurará como un apéndice en el segundo volumen.

---



**PLAN DE LA REFORMA**  
**DEL**  
**CODIGO CIVIL**

**EXAMEN Y DISCUSION**





## ACTA DE LA 1ª SESIÓN



### *Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. José A. Gervasoni  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola  
Dr. Raymundo M. Salvat

### *Ausente con aviso:*

Dr. Juan A. Biblioni

En la ciudad de Buenos Aires, a veinticuatro de agosto de mil novecientos veintiseis, reunidos en el salón de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores al margen designados, miembros de la Comisión encargada del estudio del código civil y de aconsejar su reforma y coordinación con otras leyes, que se juzguen pertinentes, se dió por constituida la Comisión, bajo la presidencia del delegado de la Corte Suprema, doctor Roberto Repetto.

El señor Presidente tomó luego la palabra para manifestar que el tribunal de que forma parte había resuelto ofrecer, por su intermedio, a la Comisión que se constituya en el local de su biblioteca para la celebración de sus reuniones, y la cooperación del personal de la secretaría, ofrecimiento que los presentes apreciaron en su justa significación, resolviendo aceptarlo para usar de él en la medida que lo consienta la naturaleza del trabajo que se emprende y hasta que el progreso del mismo permita fijar ideas sobre el personal cuyo nombramiento podrá pedirse al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública.

Señalada por el señor Presidente la conveniencia de que el personal de secretaría, y aun los secretarios que pudieran ser incorporados más tarde actuaran bajo la dirección inmediata de uno o dos miembros de la Comisión, y admitido que éstos asumirán así la calidad de miembros-secretarios de la misma, fueron nombrados en ese carácter los doctores Héctor Lafaille y Juan Carlos Rébora, lo que será comunicado al Poder Ejecutivo al dársele cuenta de la iniciación de las tareas.

El señor Presidente manifestó enseguida que correspondía deliberar sobre si había llegado o no la oportunidad de seguir el procedimiento autorizado por el inc. b del art. 1º del



decreto de dieciseis de julio, y encomendar a uno o más miembros de la Comisión “la tarea de preparar y proyectar las reformas, revisiones y coordinaciones necesarias o convenientes, para estudiarlo y pronunciarse después sobre él, la Comisión en pleno”. El doctor Martínez Paz observó que si no se establecía previamente el carácter y límites de la tarea que se emprende, así como el método a seguir, era posible que el trabajo de redacción de un primer anteproyecto, redactado por uno de los miembros de la Comisión sin la colaboración actual de los otros, resultara en parte infructuoso, ya que determinados artículos y aun instituciones íntegras podrían quedar rechazadas por no encuadrar en lo que se resolviera finalmente. Análogas consideraciones hizo valer el doctor Rivarola. Oída la opinión de los demás miembros presentes, y reconociendo todos que aun esa determinación de orientaciones y método debía de ser iniciada por una sola persona para que su proposición sirviera de apoyo a la expresión de los conceptos individuales y diese unidad a la discusión, el doctor Lafaille, con el objeto de aunar la opiniones vertidas, presentó una moción, que suficientemente apoyada quedó redactada en los siguientes términos:

En uso de la facultad conferida por el decreto del Poder Ejecutivo fecha dieciseis próximo pasado.

La Comisión de Reformas al Código Civil

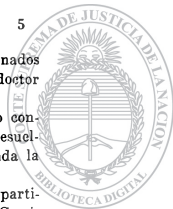
#### RESUELVE:

Artículo 1º — Encomendar a uno de sus miembros, proyecte con carácter general las bases para las reformas a introducirse dentro del Código Civil, sea en concepto de su metodología, instituciones nuevas a incorporarse, agregados, substituciones o eliminación de artículos.

Art. 2º — Estas bases deberán ser sometidas a la Comisión en pleno, la cual resolverá sobre su aprobación, modificación o ampliación.

Art. 3º — Adoptado el plan resultante de dichas bases, deberá procederse a la relación del anteproyecto.

Después de un breve debate esta proposición fué aprobada por unanimidad, y en consecuencia se procedió a la designación del vocal que debía formular las bases a que alude la resolución anterior, aprobándose también por unanimidad, la



resolución siguiente: Designase para los fines determinados en la resolución anterior al vocal de esta Comisión doctor Juan A. Bibiloni.

Hallándose ausente el nombrado, que no ha podido concurrir a la sesión por razones de salud, los presentes resuelven trasladarse al domicilio de aquél, quedando levantada la sesión a las diecinueve horas.

Acto continuo, habiéndose trasladado al domicilio particular del doctor Juan A. Bibiloni, los miembros de la Comisión cuyos nombres constan en el acta precedente, el señor Presidente, doctor Repetto, explicó al doctor Bibiloni el objeto y alcance de la reunión celebrada y de las resoluciones tomadas, que fueron leídas por secretaria, quedando así dicho señor incorporado a la Comisión en funciones.

Después de un detenido cambio de ideas, durante el cual el doctor Bibiloni pidió a los presentes sus puntos de vista personales sobre diversos tópicos, y aceptada por el doctor Bibiloni la misión que se le encomendaba, éste se dispuso a redactar el primer esbozo de las bases a que se refiere la primera de las resoluciones leídas, quedando citada la Comisión para mañana a las dieciocho horas, y dándose por terminada la deliberación a las veinte y treinta horas.

*Roberto Repetto — Héctor Lafaille — E.  
Martínez Paz — Julián V. Pera —  
Juan Carlos Rébora — Rodolfo Riva-  
rola — Raymundo M. Salvat.*

## II

### BASES PROYECTADAS POR EL DOCTOR JUAN ANTONIO BIBILONI

#### PROYECTO Nº 1. (1)

Título preliminar.

De las personas naturales.

Comprendería la materia de los actuales títulos II, III, IV y VII (El nombre, etc.).

Del Registro del estado civil.

---

(1) Es entendido que aquí sólo se trata de una distribución de materias, y no de las modificaciones que en particular se proyectarían.





Reuniría (con modificaciones) las hoy dispersas disposiciones sobre pruebas del nacimiento, muerte y matrimonio.

Del domicilio.

De los menores.

De la ausencia:

a) simple.

b) con presunción de fallecimiento.

De los insanos (interdicción).

De los sordomudos.

De las personas jurídicas:

a) en general.

b) reglas para las corporaciones.

c) reglas para las fundaciones.

De las asociaciones sin carácter de personas jurídicas, y sin objeto de lucro:

a) con derecho a sus bienes.

b) con responsabilidad de los asociados.

Se les concedería la personalidad restringida de que gozan las sociedades civiles, con la natural modificación que resulta de su objeto no lucrativo.

#### DE LOS HECHOS

Toda la materia actual de los hechos y actos jurídicos, con la siguiente alteración:

a) incluir la teoría de la condición, término y modo.

b) la teoría de la representación.

c) trasladar a la parte de las obligaciones:

1) los actos ilícitos (que en materia civil sólo tienen interés como causa de obligaciones, ya que como objeto de actos jurídicos están tratados en la constitución y nulidad de ellos).

2) la acción de fraude (deriva del carácter crediticio).

d) títulos nuevos sobre las reglas generales y distintas clases de pruebas de los hechos y actos. Se pondrían antes del actual título III (de los instrumentos públicos).

e) el actual título VI (de la nulidad) se trasladaría antes de la prueba. No atribuyo importancia a ese traslado.



## DE LAS COSAS

Definiciones y clasificaciones generales.

Puede admitirse que se dejen donde están como se había proyectado en el primer proyecto alemán, y por las razones que expone Huber en su Exposé des motifs (pág. 19).

## LIBRO II

## DE LAS RELACIONES DE FAMILIA

(No obstante las buenas razones de Savigny, y Windscheid y el modelo alemán, no hay ningún inconveniente en conservar el método del Código, del suizo, y del brasileño).

Del matrimonio.

a) celebración.

b) obligaciones.

c) disolución: el divoreio restringido a las muy graves causas que hoy autorizan la separación personal, la causaría. Tal vez convendría agregar la ebriedad habitual.

d) la separación personal sin disolución, para los que no desearan el divorcio, y con alguna mayor extensión de causas que la autorizarían.

e) nulidad.

f) segundas nupcias.

\* \* \*

Efectos:

Filiación.

Legitimación.

Régimen de bienes del matrimonio.

De la filiación ilegítima.

Del parentesco.

## DE LOS PODERES PARA REPRESENTAR A LOS INCAPACES

De la patria potestad.

De la tutela.

De la curatela.

Del ministerio de menores.

(A estudiar y sin tener opiniones definitivas: del consejo de familia).

## LIBRO III



## I. TEORÍA DE LAS OBLIGACIONES

- a) La materia (modificada) del actual título I; del II (modificado en vista de la institución del Registro de inmuebles) del III; del IV; (trasladar a la teoría de los actos jurídicos, la de los títulos V y VI) y todos los títulos hasta el del pago, (no incluido).
- b) Títulos nuevos sobre:
  - 1) efectos generales de las obligaciones, entre partes, acción pauliana, acción oblicua.
  - 2) bases para el concurso civil de acreedores; la cesión de bienes y sus efectos;
  - 3) id. para la ejecución forzada del patrimonio del deudor.
- c) Los títulos actuales sobre las distintas causas de extinción de las obligaciones con modificaciones de detalle en el pago; en la compensación ipso jure, en la novación (a examinar: si se conserva como causa especial de extinción).

NOTA: La materia de los privilegios y la de la prescripción extintiva será examinada más abajo. La de la cesión de créditos y la de las deudas, puede dejarse para los contratos.

Respecto de la transacción (que no es solamente extintiva de las obligaciones y que tiene extensión a otras relaciones) véase más abajo.

## II. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

Toda la teoría de los contratos, del Código actual, con las siguientes modificaciones:

Supresión en el capítulo de los efectos de los contratos, de la acción oblicua.

Muy cuidadosa consideración de la estipulación por terceros, y sistematización del asunto ahora disperso.

Concesión de la acción de resolución por falta de cumplimiento.

Inclusión: de la cesión de deudas;  
de la transacción (salva la observación más abajo).

Cuidadosa revisión de toda la materia de la locación de cosas, en especial del arrendamiento agrícola. Desarrollo del sistema de la aparcería agrícola y ganadera en título especial, pues participa de la asociación. Reexamen de la locación de obras, y tratar por separado la locación de trabajo. Considerar si se incluye el contrato colectivo, sobre el cual no tengo opinión definitiva.

Incluir el contrato de edición.

Tratar en lo prudente de reducir la extensión que las redacciones actuales tienen en los contratos principales.

\* \* \*

La promesa unilateral de recompensa.

Los actos ilícitos.

## LIBRO IV

### DE LOS DERECHOS REALES

Toda la materia que hoy comprenden reajustada y examinada en sus detalles. Y agregar:

Modificaciones en la materia de la posesión para ajustarla con el sistema del registro de inmuebles; en la de la propiedad y modos de adquirirla, en la reivindicación y demás acciones reales, en vista del mismo objeto.

Si se hubiese adoptado el traslado de las cosas a la parte general, reorganizar la materia de la accesión.

Considerar la cuestión del dominio aéreo y del subsuelo.

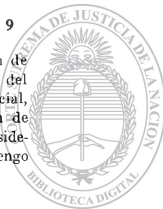
De la transformación de la reivindicación en una indemnización judicial forzada.

Considerar si se incluye un título sobre la propiedad artística, literaria, y de los inventos, o se deja para la legislación especial.

Crear el Registro de inmuebles con carácter de matrícula real, y fijar las bases de su funcionamiento a cargo de las provincias.

Suprimir los bienes reservados a favor de los hijos de un matrimonio anterior, y censos y rentas con carácter de afectaciones reales.

Someter los ganados a la regla de la propiedad bajo título de marca, y fijar las bases de la legislación de un Registro, a cargo de las provincias.



Inclusión y reexamen de la prenda ganadera y agrícola.

NOTA: En cuanto a la usucapión véase observación final.

No tengo ideas firmes sobre la institución del bien de familia, y si convendría introducirla en nuestro país, dada la extensión que va adquiriendo la agricultura.

En caso de adoptarse podría establecerse en un título posterior al de la propiedad común.

## LIBRO V

### TEORIA DE LAS SUCESIONES

Creo que fuera de la revisión necesaria de sus detalles la materia está bien clasificada en sus divisiones.

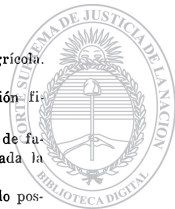
Hay, sin embargo, muchos asuntos poco satisfactorios según están tratados. Convendría, creo, revisar la partición de ascendente, la obligación de dividir, la colación, con supresión del artículo que autoriza la reivindicación de la cosa donada, la facción del testamento por acto público, la posesión hereditaria en cuanto pueda afectar la eficacia del Registro de inmuebles, la declaratoria de herederos que no obstante su larga tradición nacional no tiene existencia en la legislación de fondo, la disposición sobre los contratos onerosos entre padres e hijos, y mil otros casos de importancia semejante, son demostración de la necesidad de una revisión cuidadosa del asunto. Hay vacíos que llenar: la sucesión entre parientes naturales, por ejemplo, etc.

## LIBRO VI

Nos quedan los privilegios y la prescripción.

Se comprende que los primeros sean difíciles de ajustar a una clasificación de materias; no son solamente calidades de créditos que forman parte del asunto de las obligaciones. Hay tendencia moderna a considerarlos muy ligados a un buen sistema de crédito real, y a darles publicidad por el sistema de los registros inmobiliarios.

Creo, por consiguiente, que no están mal colocados en el Código vigente, y, también, que nada se ganaría cambiando su situación.



En cuanto a la prescripción, va de sí que con ese nombre se encierran dos cosas distintas: la extinción de derechos, personales y no personales de crédito, y la adquisición de derechos reales por usucapión.

Podría, pues, adjudicarse a la materia de las obligaciones la prescripción extintiva, y a la de la adquisición de la propiedad la usucapión.

Pero ni la prescripción extintiva es privativa de las obligaciones, ni la usucapión lo es de la propiedad. Agrego que los códigos que han adoptado la separación de las dos categorías, han tenido que poner en una de ellas las reglas generales sobre suspensión, interrupción, etc., y referirse en la otra clase a esas reglas que les son comunes.

La división del asunto no contribuye, pues, a una mejor concepción de los principios, y hasta perjudica cierta construcción posible, pues, aunque la caducidad de las acciones por no uso, no es una prescripción, aun así ganaría en ser tratada con ocasión de ella, subrayando las diferencias y las analogías.

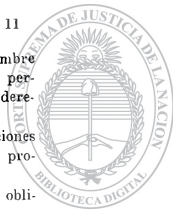
Creo, por consiguiente, que no hay ningún inconveniente serio en que permanezca la prescripción en su sitio presente, como una reglamentación conjunta de la materia.

Lo creo indiferente. Y por lo mismo, no hago, tampoco, dificultad en que se imite a los pandectistas alemanes, en su división y sistematización del asunto.

Pero creo que hay que hacer graves cambios en la organización de la materia que no permite una firme seguridad de los derechos afectados.

Es insoportable el régimen adoptado de suspensión. Lo es el de la interrupción. Sirven solamente para producir los muy graves efectos de la clandestinidad.

Las diferencias de tiempo para que la prescripción se opere, ligadas con la situación en provincias distintas de las personas, y con la buena o mala fe de ellas, impide que los terceros puedan fundar cálculos sobre la consolidación de los derechos, o la liquidación de situaciones que les son o serán trascendentales. ¿Quién es el titular de la acción posible? ¿Es menor, está habitando en la misma provincia o no? ¿Interrumpió la prescripción? ¿Es de buena fe el enajenante? Son todas cuestiones decisivas, y, sin embargo, están ligadas a he-



chos imposibles de verificar, porque ¿quién es el titular del derecho que eventualmente se deducirá, y contra el cual la prescripción habría de amparar?

La organización actual de toda la teoría, conspira contra la seguridad de los derechos, y la prescripción en vez de significar una liquidación de lo pasado, es la conspiración clandestina contra la estabilidad de lo presente.

\* \* \*

El proyecto que bajo el N° 1, acabo de esbozar, puede ser simplificado, sin sacrificio de la eficacia, y sin más objeción justificada que la de la simetría o estructura lógica, de orden más literario que efectivo.

Desde que en el Código actual hay una sección de carácter general para los hechos jurídicos, ¿qué importa que ella se ponga antes o después de tal materia?

El juez, la parte interesada en conocer el derecho, no se equivocarán por eso. Verán cuál es la regla general en el sitio en que ella se encuentre. Y si la dificultad consiste — y será la más frecuente — en saber si la regla general se aplica a tal caso particular, la decisión no será facilitada ni perjudicada, por la precedencia o la ubicación del principio. ¿Rigen para el matrimonio las reglas generales del error? ¿Las de las nulidades se aplican a esa relación? La cuestión depende de consideraciones ajenas a la clasificación.

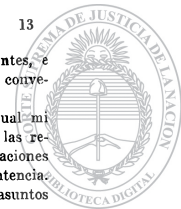
La teoría de la representación, es general a todos los actos jurídicos. Pero si se trata con ocasión del mandato que es una de sus especies, o por separado de él, el asunto no está por eso comprometido: la ley misma nos dice que sus reglas se aplican a todas las especies.

Y lo mismo con la teoría de la condición, el plazo, el modo.

No es simétrico, no es lógico. Pero Huber cree que con eso no hay mal, y que, a veces, hay ventaja en presentar los principios aplicados a casos particulares, para sacarlos de las generalidades abstractas (V. Exposé des motifs, pág. 18 y sigtes.). Se sabe cuál ha sido para el código alemán, y principalmente para su primer proyecto hecho bajo la inspiración de Windscheid, el inconveniente de las generalizaciones, por fuerza expresadas bajo formas aisladas de los hechos de aplicación.

Si prevaleciese la opinión de limitar en lo necesario solamente, la revisión del Código, podrían dejarse las materias en





su orden presente, y corregir las disposiciones deficientes, e incluir los asuntos nuevos que dejo señalados como de conveniente inclusión.

He dejado sin mencionar una materia sobre la cual mi pensamiento no está todavía condensado. Me refiero a las reglas relativas al ejercicio de las acciones, y a las modificaciones que en los derechos causa la litis-contestación y la sentencia. Se sabe que los romanistas alemanes consideran esos asuntos del sistema general de derecho civil.

Si se adoptase la idea de incluirla en el proyecto, sería ese el lugar de tratar de la transacción en la parte general.

Buenos Aires, agosto 25, 26.

*Juan Antº Bibiloni.*

### III

#### ACTA DE LA 2ª SESIÓN

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. José A. Gervasoni  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola  
Dr. Raymundo M. Salvat

En la ciudad de Buenos Aires, a veinticinco de agosto de mil novecientos veintiseis, reunidos los miembros de la Comisión al margen designados, en el domicilio del doctor Bibiloni, calle Callao esquina Avenida Quintana, se declaró abierta la sesión, bajo la Presidencia del doctor Repetto y a las dieciocho horas.

Presentado por el doctor Bibiloni el primer esbozo a que se refiere el acta anterior, y ofrecidas por el mismo algunas aclaraciones verbales, que fueron continuamente materia de intercambio entre los presentes, el doctor Rivarola presentó la siguiente moción:

“Examinadas que fueren las bases o proposiciones del doctor Bibiloni, cada uno de los demás miembros de la Comisión comunicará por escrito a la secretaría su aceptación u observaciones, en el término de veinte días.

La secretaría pasará copia de las comunicaciones a cada uno de los comisionados, diez días antes de la sesión”. Aprobada esta moción, se resolvió que la nueva citación fuese re-



suelta por el señor Presidente, quedando levantada la sesión a las veinte y treinta horas.

*Roberto Repetto — Héctor Lafaille — E.  
Martínez Paz — Julián V. Pera —  
Juan Carlos Rébora — Rodolfo Riva-  
rola — Raymundo M. Salvat.*



#### IV

### OBSERVACIONES

#### 1° DEL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

Buenos Aires, 16 de septiembre de 1926.

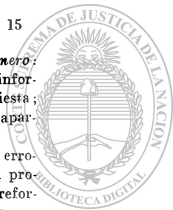
Señor Presidente de la  
Comisión de Reformas del Código Civil,

Doctor Don Roberto Repetto.

Me es grato dirigirme al señor Presidente, en cumplimiento de nuestra resolución sobre el método de nuestros trabajos; y por primera vez, en particular, respecto del plan del señor doctor Bibiloni para la distribución de las materias codificadas.

Su autor lo ha propuesto con opción entre la ordenación actual del Código y una forma nueva que obedecía a un criterio preferible por su presentación lógica. Si se tratara de redactar de nuevo el Código o un nuevo Código, convendría, sin vacilar, en el acierto de este plan. Si debemos observar los términos del decreto que autoriza nuestra Comisión, parece preferible, en la opción propuesta, conservar la actual distribución externa, en cuanto la inclusión de determinados capítulos de la obra, en una sección o título determinados, no hubiere inducido o pudiese inducir en dificultades de aplicación, interpretación o doctrina. Ejemplo en este sentido es el título *De la sociedad conyugal*, comprendido en la sección *De los contratos en general*, no obstante ser aquélla asunto inseparable del régimen del matrimonio.

Opto, pues, por mantenernos en la forma más aproximada a la distribución actual de la obra, y tocar solamente aquello



que se encuentre en una de estas dos circunstancias: *primero*: que, cuando no afecte al fondo del pensamiento que la informa, la corrección obedezca a una necesidad lógica manifiesta; *segundo*: que no pueda mantenerse el texto actual sin apartarse del propósito de la reforma.

Mi opinión o juicio personal sobre lo que he estimado errores de ordenación de materias, la expresé ya en 1901, al proponer a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales la reforma del plan de estudios, que se realizó años más tarde. Pero, a la vez, fué para mí evidente que el orden requerido por el método didáctico, podía y aun debía ser diferente del método del Código por razones propias del primero. No debo detenerme en mencionarlás.

A continuación del "Proyecto N° 1", su autor agrega (pág. 8) consideraciones de mucho peso, que tuvimos también el agrado de oírle. Ellas inclinan a la conservación de la forma o distribución actual, aunque algunas valen, en su fondo, para optar por la nueva ordenación. Si nada importa para la aplicación de la ley que una materia se coloque antes o después de otra, y "el juez y la parte interesada en conocer el derecho, no se equivocarán por eso", podía pensarse que fuese mejor dar a todas las partes del contenido, "simetría y estructura lógica". Esto no obstante, la razón de no alterar la disposición actual, para evitar la duda sobre si el cambio obedeciera a reforma interna de la ley o sólo al sentido lógico o estético que puede aconsejar la mejor forma externa.

Bastan estos motivos en asuntos de no mayor trascendencia para optar por lo expresado con exactitud por el señor doctor Bibiloni:

*"Limitar en lo necesario solamente, la revisión del Código; dejarse las materias por su orden presente, corregir las disposiciones deficientes e incluir asuntos nuevos señalados como de conveniente inclusión".*

Dentro de este límite cabrá tratar de las diversas instituciones nuevas enunciadas en el plan que tenemos en examen, y colocarlas, en cuanto fuese posible, en lugar que responda a lo que en síntesis es lo propio del Código Civil, a saber: I. Disposiciones generales que comprenden los objetos de las leyes civiles y los elementos de toda relación jurídica: personas, hechos, cosas y acciones; II. Derechos y obligaciones de familia, con prescindencia del patrimonio; III. Derechos de patrimonio,



prescindentes de las relaciones de familia; y IV. Derechos de patrimonio dependientes de la organización de la familia.

Otros derechos patrimoniales independientes de los derechos de familia, forman cuerpos especiales de la legislación, como son los Códigos de Comercio y de Minería, leyes de Registro civil, Registro de la propiedad inmueble, de accidentes del trabajo, de prenda agraria, propiedad literaria y artística, de marcas y patentes, etc. sujetas, tal vez, a circunstancias que pueden exigir alguna variación más fácil de realizar en la ley especial que en el Código.

Si alguna de ellas tuviese que entrar en este último, su colocación quedaría indicada por la naturaleza de la materia.

Acepto, en general, la inclusión de las materias indicadas en el plan o programa de trabajo que podrán tratarse en particular y decidirse entonces. Anticipo opinión respecto de algunas de ellas.

No creo conveniente introducir institución del consejo de familia. Sería materia sin arraigo ni insinuación en la costumbre; novedad sin mayor beneficio.

Aun en Alemania, en donde la precedieron la costumbre y la ley, la vigilancia superior de las tutelas fué confiada a la autoridad judicial. "Sólo tendrá lugar el consejo de familia, dice la Exposición de Motivos (cita de la traducción de Menlenacre) respecto de los menores que tengan interés en grandes negocios comerciales o industriales, que exijan conocimientos que sólo pertenezcan a personas de la profesión. Se ha creído que no se debía autorizar en estos casos al tribunal de tutelas para recurrir a las luces de los expertos, porque este tribunal podría no saber de antemano si no habría peligro en confiar a terceros, tal vez a concurrentes, secretos de los negocios del pupilo". El art. 1858 del código alemán se ha limitado a admitir la institución del consejo de familia cuando hubiere sido ordenada por el padre o la madre legítima del pupilo.

Convengo en que sean incluidas en el Código las bases para el concurso civil de acreedores, cesión de bienes y sus efectos y ejecución forzada del patrimonio del deudor, y demás que se indica en el parágrafo de "fuentes de las obligaciones".

En cuanto al contrato de edición, si hay que estar a lo dispuesto en el art. 7 del Código de Comercio, siendo el editor

comerciante por definición de los arts. 2 y 8 inc. 1° de este último Código, su sitio no podría hallarse en lo civil.

No me es posible anticipar, al expedirme sobre nuestro programa de trabajos, en la forma breve en que debo hacerlo, sobre cuáles materias requerirán revisión o inclusión. Las pondremos en la oportunidad de trabajar en detalle los capítulos sujetos a revisión y los puntos propuestos por el doctor Bibiloni. Sólo diré ahora que, al examinar la del texto actual, conviene comenzar por los *Títulos preliminares*.

Sobre ésto tendré el agrado de someter a la Comisión un *Anteproyecto* y sus fundamentos, que me permitirá ofrecer a nuestros colegas como contribución en los temas que serán objeto de nuestras deliberaciones.

Acepte el señor Presidente las seguridades de mi mayor consideración.

*Rodolfo Rivarola.*

2° DEL DOCTOR JUAN CARLOS REBORA

Buenos Aires, septiembre 18 de 1926.

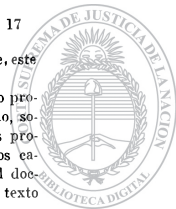
Al señor Presidente de la

Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas del Código Civil,

Doctor Don Roberto Repetto.

Conforme a lo acordado en la sesión del 25 de agosto, he leído meditadamente el proyecto de bases que redactara en virtud de la resolución adoptada en la sesión del 24, el señor vocal doctor Juan Antonio Bibiloni, y me cumplo expedirme sobre él expresando al propio tiempo mis puntos de vista.

El ilustrado Sr. vocal con cuya opinión se ha resuelto iniciar esta exposición de ideas, y a cuya reconocida autoridad y experiencia esta II. Comisión ha confiado igualmente la delicada tarea de redactar oportunamente el Anteproyecto, nos ha presentado en forma esquemática una proposición que contiene, según él mismo lo advierte por medio de una nota, “una distribución de materias”, y no “las modificaciones que en particular se proyectarían”. Su importante y sugestivo esbozo no se limita sin embargo, a proponer una nueva metodología de las instituciones en vigor, y además de abarcar so-





luciones nuevas —tan importantes como la de disolubilidad del vínculo matrimonial por el divorcio; la de creación del Registro de la propiedad raíz, con sus consecuencias sobre transmisión del dominio y de la posesión; la del desarrollo del sistema de la aparcería agrícola ganadera; la de la adopción de la regla del título de marca para la transmisión de la propiedad pecuaria; la de fijación de las bases de legislación de un Registro de marcas a cargo de las provincias— proyecta cambios tan significativos como lo sería la revisión de la partición por el ascendiente, de la colación, y de la obligación de dividir en materia sucesoria, la modificación de las reglas sobre suspensión e interrupción de la prescripción, el reconocimiento de la condición resolutoria implícita en los contratos bilaterales, la determinación de bases para el concurso civil de acreedores, y de un régimen de la cesión de bienes, el desarrollo de la estimulación por terceros, la legislación expresa de la cesión de deudas, y otros muy numerosos en concordancia con los que acabo de anotar; al mismo tiempo que se abstiene explícitamente de expresar por ahora opiniones definitivas en materias como la de constitución de un consejo de familia, la del reconocimiento de un bien de familia, la del contrato colectivo de trabajo, la de la propiedad literaria y artística, la del dominio aéreo y del subsuelo, algunas cuestiones de método que se orientarían según las proporciones del plan de trabajo que adoptase la Comisión, y las demás de detalle.

El esbozo del señor vocal doctor Bibiloni nos ofrece, pues, un magnífico plan de trabajo en cuya técnica expositiva, por ser meramente formal, la expresión de los valores de fondo, que constituyen la entraña de la tarea que se emprende, es solamente tácita, y al cual si algo pudiera objetársele sería su inevitable complejidad, difícil de dominar en la posición de ánimo en que se siente colocado el vocal que suscribe, es decir, en ausencia de puntos de apoyo como los que hubieran podido ser creados por una determinación previa de orientaciones.

Hasta donde sea posible concordar con enunciados de tanta generalidad sin que la previa determinación de orientaciones haya sido promovida, cumpíame decir que me hago un honor en concordar con los propuestos por el doctor Bibiloni. Pero persuadido de la necesidad de precisar las finalidades de la tarea que hemos asumido, antes de llegar a la determinación de los medios por los cuales aquéllas hayan de ser alcan-



zadas, me permito apartarme momentáneamente del modelo que motiva la presente comunicación, para tentar con toda modestia —y antes con el fin de revelármela a mi mismo que con el de presentarla a la alta autoridad de la comisión en pleno— la posibilidad de formular la definición que según mi modo de sentir debiera tomarse como punto de partida. Para ello será indispensable una consulta a la realidad social, cuya interpretación, ofreciendo el primer plano para la coincidencia, permitirá a los miembros de la Comisión, comprobar las primeras concordancias de propósitos.

Así, pues, la consulta podría realizarse con relación a las instituciones fundamentales: familia, propiedad y régimen sucesorio; y con relación a la adquisición, transmisión y pérdida de los derechos y a la combinación de fuerzas productoras.

Respecto de la primera, no temo avanzar demasiado estableciendo la suposición de un modo de sentir común de los miembros de esta Comisión en cuanto a la existencia de hechos innumerables ocurridos a la vista de todos, y que parecen estar demostrando la necesidad de fortalecer a la familia como núcleo, y de asegurar la eficacia de la protección requerida por el crecimiento y educación del hijo. Entre estos hechos puede señalarse, como un fenómeno, aunque universal, revestido en nuestra sociedad de caracteres propios, el debilitamiento de las relaciones entre el hijo y el padre, que se traduce en menoscabo del ascendiente que el padre debe tener y se relaciona con el abandono del espíritu de empresa operado de una generación a la siguiente; puede señalarse igualmente la dolorosa situación de los menores huérfanos o abandonados por sus padres, cuyo destino, en el mejor de los casos es el de quedar bajo el amparo de establecimientos públicos donde deben crecer bajo la presión de la disciplina más que bajo la influencia del afecto; y puede señalarse, aún, la evolución operada en el concepto que nuestra sociedad muestra tener de las relaciones entre los cónyuges, especialmente en la región que siente más directamente la influencia de las corrientes europeas, así como los síntomas, casi de disgregación que se revelan en muchas situaciones de hecho, y en otras no menos abundantes que han buscado justificación en las fórmulas de nuestro derecho o la traen de las fórmulas de derechos extranjeros.



En correspondencia con el primero de estos hechos yo propondría y propongo que se arbitren medios para fortalecer el ascendiente del padre sobre el hijo y estimular en éste toda tendencia que se traduzca en la forma de continuidad, desarrollo o transformación eficiente de la acción organizada y de las fuerzas acumuladas por aquél, sin lo cual queda incompleta, en perjuicio de la educación del hijo y en detrimento de los valores sociales que no pueden mejorarse con individuos desorientados o disipados, la obra de dirección que debe resultar de las relaciones entre padre e hijo. Señalo y someto a juicio de la Comisión como medios capaces de cooperar a esos resultados, juntamente con los mejores que puedan proponer los demás señores vocales, un sistema legítimo menos rígido que el adoptado por el Código en vigor; una posibilidad de indivisión del acervo familiar mientras sobreviva uno de los padres conforme al principio que ya ha asomado en las leyes 9.677 y 10.284; la atribución, a los ascendientes, de facultades de repartir y adjudicar; la revisión de los principios referentes a la emancipación —y en ciertos casos a la validez del matrimonio— del hijo que se casa sin autorización de los padres; y desde el punto de vista opuesto, o sea desde el de la posición del hijo, señalo la conveniencia de una acentuación en el concepto de deber en que ha de inspirarse la función del padre, lo que debe inducir consecuencias en cuanto al régimen de las relaciones entre hijos y padres, tanto legítimos como naturales, y conducir a una sensible uniformación.

En correspondencia con el segundo, propondría una revisión del régimen de la patria potestad y del de la tutela, ya indicada, además, por la necesidad de coordinar los arts. 36 a 39 del Código Penal de 1922 y las disposiciones de la ley 10.903 con el sistema del Código Civil; y señalaría la conveniencia de restablecer en nuestro derecho la filiación adoptiva, que incorpora a una familia al hijo que no la tiene, consolida el hogar de los matrimonios estériles, y ofrece la ventaja de desviar los conflictos que nacen del ejercicio de la tutela por los establecimientos de asistencia social.

En correspondencia con el tercero —e independientemente de la legislación del divorcio a **vínculo matrimonii** que atenderá directamente y por su proyección sobre los textos de carácter internacional, a la solución de ciertas situaciones que no puedan orientarse de otro modo— propondría que se buscasse



expresar la posición de la mujer dentro y fuera del hogar con una fórmula más adecuada al nuevo estado de cosas; que se disminuyese el radio de lo arbitrario en ciertas materias patrimoniales; y que se mantuviese íntegramente la posibilidad del régimen comunitario, esencial, según mi modo de ver, a la economía de cierto tipo de familia. Señalo, a tales fines, los siguientes medios: reglamento de los esponsales, teniendo muy en vista, la determinación de responsabilidad en los casos de seducción dolosa; deliberación de los cónyuges para la elección de domicilio y colaboración de la madre en los actos relacionados con la educación de los hijos, ambas cosas sin perjuicio de conservar totalmente al marido y padre la facultad de decisión; coexistencia y carácter opcional del régimen de la comunidad creado por el Código, con el de la separación que parece inspirar la ley que acaba de sancionar el Congreso, y sin perjuicio de admitir, en uno u otro, cierto espacio —mayor que el reconocido por el Código— para las convenciones nupciales; organización de las cargas del hogar según un concepto contributivo que esté en armonía con las modificaciones que sugiero, con la legislación reciente, y con la alta noción de solidaridad que emerge de la familia misma; revisión de algunas disposiciones particulares sobre autorización marital, patria potestad, tutela, etc., en concordancia con el propósito legislativo que informa la referida ley que espera promulgación; modificación del art. 3575 del Código, que ha dado reglas especiales a la sucesión entre cónyuges separados de hecho, y que ha servido de base a decisiones judiciales que parecen orientarse hacia el pronunciamiento, en esos casos, de la cesación de las relaciones patrimoniales. Exeuso decir que la posibilidad de indivisión a que me he referido con motivo de la relación entre padres e hijos, podría también ser considerada como un refuerzo al vínculo entre cónyuges.

Por lo demás, disciplinadas estas modificaciones, en el propósito de fortalecer a la familia como núcleo, ésta contribuiría a dar una solución asertiva a la cuestión del “bien de familia”, la cual, no obstante los mediocres resultados obtenidos en algunas de las sedentarias sociedades que han adoptado la institución, debe, por una parte, asociarse a las dos citadas leyes 9.677 (casas baratas), 10.284 (homestead) y también a la N° 10.650 (hogar ferroviario) modificada por la N° 11.173;



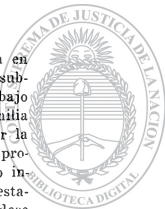


y, por otra parte, a la doctrina de la colonización de territorios, que recibiría con ella un refuerzo considerable.

En relación con las otras instituciones citadas, militan también hechos económicos, psicológicos, políticos y sociales que requieren ser considerados en momentos en que esta Comisión define los límites y el significado de las tareas que emprende. El carácter de riqueza esencial, base de la economía nacional, que ofrece la producción agrícola-ganadera, y la repercusión que en ella pueden tener los diversos movimientos de la estructura económica, obliga a contemplar la conveniencia de favorecer la formación y estabilidad de cuadros de productores, lo que nos lleva por otro camino a considerar la cuestión de las relaciones económicas en el seno del núcleo campesino, la del bien de familia, la de la atenuación de las obligaciones del arrendatario en caso de pérdida de cosechas motivada por flagelos, y en general la del régimen de arrendamiento, por precio o aparcería, ya planteada y en parte resuelta por la ley N° 11.170 respecto de los lotes no mayores de 300 hectáreas. La interpretación uniformemente dada por los tribunales a las normas de responsabilidad establecidas por el Código Civil en cuanto a los cuasidelitos y a los delitos del derecho civil, demuestra la conveniencia de dar soluciones que consagren expresamente —yo sólo diría sin embargo, “más categóricamente”— el deber de indemnizar el daño moral, con lo cual se devolvería amplitud al principio de la responsabilidad, se mostraría interés por lo espiritual, se establecerían coordinaciones con la nueva regla dada por el art. 29 del Código Penal, se otorgaría una sanción quizá más eficaz a los agravios contra el honor cuya falta de resguardo está de manifiesto en el fracaso de las acciones de calumnia y de injuria, y se darían nuevos elementos para orientar soluciones en asuntos de carácter sexual aun en casos que se hayan desenvuelto en el campo de la ley represiva, como serían los que han quedado fuera de la regla dada por el art. 132 del código de la materia. Los caracteres del derecho de la propiedad no son, desde tiempo atrás, exactamente los mismos que señalara el Código Civil, el cual requeriría ser readaptado cuando menos en la amplitud de la norma resultante del art. 2513 que atribuye al dueño de la propiedad el derecho de servirse de la cosa “según su voluntad” y aun el de “desnaturalizarla, degradarla o destruir-

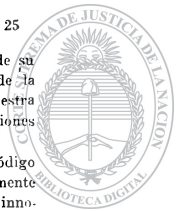


la'': ese derecho ha sido limitado —no sólo directamente por disposiciones como la del art. 174 del Código Penal que prohíbe destruir ciertas cosas en perjuicio de alguien, e indirectamente por las diversas leyes que han puesto limitaciones a la libertad de precios— sino, muy en particular por la ley 11.210, llamada “de represión de los trusts”, que ha prohibido la destrucción intencionada de productos con el propósito de determinar alza de precios, el abandono de industrias o de cultivos hecho por dinero, el acaparamiento de artículos de primera necesidad realizado con el propósito de determinar carestía. La plausible perspectiva de que ciertas situaciones puedan ser atendidas satisfactoriamente por medio de recursos fortuitamente arbitrados por la cooperación, tan útil para sostener a los débiles en las luchas que se desenvuelven dentro de la sociedad, conduce a creer que podría ser conveniente estudiar la posibilidad de organizar, aunque fuese con carácter excepcional, un sistema de copropiedad y de derechos de superficie que permitiese a personas de no muchos medios pecuniarios, y especialmente a empleados asociarse para adquirir un terreno y edificar en él sobre diversos planos, lo que desde otro punto de vista fomentaría el progreso de los centros urbanos y facilitaría en ellos la convivencia. Ciertas modalidades observadas en la organización de capitales que se lanzan a explotar las industrias del país, hacen creer que conviene definir también, en un sentido que corresponda al interés del grupo, el criterio en que ha de informarse la legislación de las personas jurídicas para contrarrestar tendencias que parecerían antagonistas con la estabilidad social: así desde luego habría que establecer el principio general que impidiera otorgar el registro de estatutos que se oponen expresamente a que ciudadanos argentinos formen parte de directorios sociales; convendría dejar librada a las reglas del derecho internacional la personería de los estados extranjeros, expresamente incluida por el art. 34 del Código Civil entre los casos de derechos común, lo que reviste especial trascendencia si se le combina, por ejemplo, con la capacidad para suceder y con las reglas de sucesión del fisco; y definido, ya, nuestro criterio con estas soluciones de interés y de resguardo social, habría que considerar la posibilidad de aumentar los requisitos que deben reunir las per-



sonas jurídicas que se propongan adquirir, o adquieran en algún caso particular, derechos a la explotación del subsuelo, con lo cual quedaría excluido en el plan de trabajo un trascendental asunto de notoria actualidad. La familia que constituyan los que llegan a nuestro país a "labrar la tierra o a enseñar las ciencias o las artes", debe ser protegida en su legitimidad y en su patrimonio contra todo interés que no sea más grande y significativo para la estabilidad social y para las relaciones entre pueblos, dándose al efecto, reglas expresas destinadas a regir en materia de contestación de estado. Para contrapeso del refuerzo que se lleve a la organización de la familia campesina y del desequilibrio que producen las grandes concentraciones de capitales características de la actualidad contemporánea, deben darse las bases de una legislación que otorgue garantías a las ventas de pequeños lotes "por mensualidades" y otras instituciones análogas, tendiéndose a conservar así un carácter democrático a la economía basada en la propiedad inmueble. Cuestiones como la de armonizar algunas instituciones del derecho civil con otras del Código de Comercio, como la de atenuar la gratuidad del depósito y del mutuo según elementos circunstanciales, modificar la doctrina de los contratos reales y alguna otra que presentase, o no, conexiones con aquella armonización, podrían quedar subordinadas, con todas las de ajuste, a la resolución que se adoptara en el sentido de reformar en su conjunto el método del Código.

Fortalecer la familia, sostener la fuerza de cohesión y de orden, favorecer el advenimiento de factores de progreso, aumentar los elementos contrarios al desequilibrio económico, tender, pues, a una mayor justicia y resguardar la sociedad, podrían ser las fórmulas que sintetizaran el concepto de estas reformas, al expresarse el alcance con que se las incluiría en el plan que se resuelva adoptar; y es oportuno hacer resaltar, todavía, que ellas no estarían fuera de las líneas generales dadas por las diversas leyes citadas, y sobre todo por numerosas iniciativas parlamentarias susceptibles de ser aproximadas a las primeras por trascender de unas y otras cierta finalidad común. Con esto, por otra parte, la expresión de propósitos que intento, parecería estar dentro de la intención revelada por el decreto del P. E. fecha 2 de julio que al instituir esta Comisión tomó como punto de par-



tida "las reformas introducidas en el Código Civil desde su vigencia, los proyectos en trámite ante el Congreso de la Nación, y la conveniencia de una serena revisión de nuestra ley civil para su mejor armonía con las nuevas condiciones de la vida argentina".

Cierto es que la coordinación de las normas del Código con las traídas por las nuevas leyes se resuelve finalmente en problemas de técnica legislativa, y así, por ejemplo, innovaciones como las que resultan de las leyes 11.179 y 11.210 (convenio sobre distribución de mercados, o sobre limitaciones de cantidad o calidad, o de no vender, o de no comprar; ventas de cosas o prestaciones de servicios sostenidas por debajo del precio de costo), o de las leyes 4.661, 9.688, 10.505, 11.137 y una en vías de promulgación (descanso hebdomadario, accidentes de trabajo, trabajo a domicilio, y determinación del salario por comisiones especiales; trabajo de mujeres y niños; trabajo nocturno), o de las leyes 11.226, 11.227 y 11.228 (control del comercio de carnes, precios mínimo y máximo de venta de carnes, comercio de ganado vacuno), inciden forzosamente en el principio de la autonomía de la voluntad y por consiguiente en el sistema de los arts. 1.197, 953, 21 y 18 del Código Civil. Así, también, leyes como la N° 9.644, de prenda agraria, y particularmente la N° 11.077, que al declarar extinguidas en ciertas circunstancias las obligaciones del que sea concursado civilmente indica en su art. 3° cuál es el título del Código Civil a que deberán ser incorporadas sus disposiciones. Pero la "serena revisión de la ley civil para su mejor armonía con las nuevas condiciones de la vida argentina" parecería contener algo más substancial que el mero problema de técnica legislativa, y ello ha de suponer, cuando menos, en concierto con lo que las tendencias de la legislatura permitan discretamente presumir; un juicio de conservación, impulso o restricción de las nuevas doctrinas con la correspondiente readaptación de las instituciones modificadas. Confirmando, así, el punto de vista que he procurado desenvolver, tendiente a prestigiar ante el ilustrado criterio de los señores vocales con quienes me honro en colaborar, una determinación previa de propósitos generales, destinada también a prestar en el momento oportuno fuerte apoyo a la obra de redacción, tal como la Comisión misma lo previera, según mi



modo de entender, al dictar en la sesión del 24 de agosto la resolución que aparece transcrita en el acta respectiva.

Organizadas sobre las bases que ofrecerían estos conceptos o sobre la que ofrecieran otros, que con mayor penetración o amplitud de vistas formulase la mayoría de los miembros de la Comisión, las ideas integrales del primer esbozo adquirirían singular elocuencia y fijarían el sentido de la reforma que se debe proyectar. Con ellas tendrían título para ser consideradas las que como expresión de mis puntos de vista he vinculado a la presente exposición, entre las cuales queda comprendida en materia sucesoria y con fines de utilidad familiar y social, una nueva determinación del régimen de la voluntad expresa del causante y también del de la voluntad tácita.

Respecto del contrato colectivo de trabajo me parece conveniente que el Código contenga los principios generales de la institución, pero solamente los generales, dejando para una legislación circunstancial y más flexible su desenvolvimiento y pormenores. En cuanto a la propiedad literaria y artística, juzgo que nuestro país no debe abandonar por ahora el régimen del tratado que se combina muy bien con el de la ley especial. Queda, pues, la cuestión del método, que tan saliente importancia tiene en el esbozo del Dr. Bibiloni, y sobre ella opino —en coincidencia, según creo con el mismo— que basta por ahora con la concepción de líneas generales, dentro de las que podría quedar comprendida como una correlativa la que planteara la conveniencia de revisar en su conjunto el método del Código actual; líneas que no debieran ser irreductibles si se deseara conservar la libertad de expenderlas adecuadamente a medida que se progresa en la tarea emprendida. Y por lo mismo que a ese respecto no pueden trazarse por ahora contornos definitivos, comprendo muy bien que el autor de ese esbozo se haya referido en general a las diversas y numerosas cuestiones —principalmente de técnica legislativa— que requieren ser examinadas en materia hereditaria.

Confirmando, pues, mi deseo de contribuir con todas mis fuerzas al mejor resultado de la labor emprendida por esta Comisión, me permito insistir en la conveniencia de establecer por medio de las bases que se juzgaron oportunas en la sesión del 24 de agosto, una determinación previa de

orientaciones que pueda ser interpretada como una anticipación del sentido que asumirá, una vez realizada técnicamente, la reforma que se proyecta.

Saludo al señor Presidente, y por su intermedio a los señores miembros de la Comisión con mi consideración más distinguida.

Juan Carlos Rébora.

### 3° DEL DOCTOR RAYMUNDO M. SALVAT

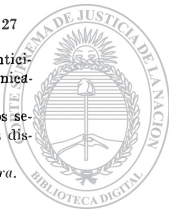
#### I. ALCANCE DE LA REFORMA

1. El decreto del Poder Ejecutivo Nacional que instituyó la Comisión reformadora, establece en el artículo 1°: “Designase una Comisión compuesta de siete jurisperitos, encargada del estudio de nuestro Código Civil y de aconsejar las reformas y coordinación con otras leyes que se juzguen pertinentes”. El objeto de la Comisión queda así claramente señalado:

1° *Estudiar y aconsejar las reformas que se juzguen pertinentes;*

2° *Coordinar el Código Civil con otras leyes.*

2. Bajo el primer aspecto, entiendo que la Comisión está habilitada para encarar el asunto con toda la amplitud que juzgue necesaria y que en consecuencia, puede proyectar toda clase de reformas, tanto de simple redacción o aclaración, como de carácter substancial; puede incorporar nuevas instituciones o suprimir o modificar fundamentalmente las existentes; puede mantener el método de ordenamiento y distribución de materias que actualmente existe en el Código o modificarlo en todo o en parte; etc. No puede, en mi opinión, existir duda alguna acerca de la amplitud de facultades de que la Comisión está investida, por dos motivos: 1° porque el texto del decreto del P. E. no establece limitación alguna a ese respecto; 2° porque en el considerando que le sirve de encabezamiento, se habla de “la conveniencia de una revisión ilustrada y serena de nuestra gran ley civil, para su mejor armonía con las nuevas condiciones de la vida argentina”; esto último implica la más grande y completa amplitud de facultades, porque sólo así será posible cumplir debidamente ese propósito de poner el Código Civil en armonía con las nuevas condiciones de la vida argentina. Pero debo declarar por mi parte, que en el terreno de las reformas a nuestra gran ley civil, como con





toda justicia la ha llamado el P. E., mi criterio ha de ser siempre severo, en el sentido de introducir únicamente aquellas que resulten claramente justificadas, porque la aplicación del Código en los cincuenta y cinco años que lleva de vigencia, nos demuestra que en general y salvo deficiencias de detalle, ha respondido y responde a las necesidades y tendencias de nuestro país.

3. Pasando ahora a lo referente a la coordinación del Código con otras leyes, existen efectivamente una serie de leyes sancionadas en los últimos veinte años, en las cuales se han consagrado disposiciones que directa o indirectamente se relacionan con el derecho civil. En mi *Tratado de derecho civil argentino* (Parte general), N° 237, tercera edición, año 1925, puede verse la enumeración de ellas, debiendo agregarse especialmente la ley relativa a los derechos y capacidad civil de la mujer, que acaba de quedar definitivamente sancionada con fecha 14 del corriente. Pero debo agregar una observación importante: no todas esas leyes o disposiciones pueden ni deben ser incorporadas al Código Civil, sino únicamente aquellas relacionadas con instituciones que directa y propiamente formen parte de aquél; por el contrario, no deben ser incorporadas ciertas leyes o disposiciones que aunque relacionadas con la materia del derecho civil, parezca más conveniente dejarlas fuera del Código, sea en razón de su propia naturaleza, sea en razón de relacionarse con instituciones que hoy se tienen a incluir en nuevas ramas del derecho. Dentro de este orden de ideas, recordaré especialmente, entre las leyes que no deben incorporarse al texto del Código Civil, las siguientes:

- a) Las leyes sobre propiedad científica, literaria y artística. Por un lado, es conocida la tendencia que existe en la doctrina a vincular el contenido de ellas con las leyes sobre patentes y marcas de fábrica o de comercio, reuniéndolas a todas bajo la designación de *propiedad intelectual*. Por otro, se trata de leyes que dan lugar a delicadas cuestiones de orden internacional, lo cual aconsejaría dejarlas como leyes independientes de los códigos fundamentales, a fin de que el legislador pueda en cualquier momento considerar las cuestiones de esa índole, sin el temor de verse trabado o comprometido por los principios de orden general.
- b) Leyes sobre responsabilidad civil por accidentes del



trabajo o reglamentarias de éste en todos sus órdenes y diferentes fases. Se sabe que en 1904 y en 1921, el Poder Ejecutivo Nacional sometió a la consideración del Honorable Congreso dos proyectos de *ley* o *Código del trabajo*, los cuales abarcaban la reglamentación completa de éste en todos sus aspectos; estos proyectos respondían a una tendencia de la doctrina a reunir toda esta materia en un grupo especial de leyes destinadas a servir de base a una rama especial del derecho, llamada por unos *derecho industrial*, por otros *legislación obrera*, etc. Existen también motivos análogos a los expuestos más arriba desde el punto de vista de las cuestiones de carácter internacional que esta clase de leyes comprometen y que impiden absolutamente, someterlas a los principios generales del derecho o del Código Civil; básteme recordar los numerosos congresos internacionales en los cuales se han discutido y proyectado reglamentaciones relacionadas con numerosos puntos regidos por estas leyes, como así también, la cuestión del derecho a la indemnización de parte de los herederos de la víctima radicada en el extranjero, dependiente de los tratados y de las convenciones que a este respecto se hayan celebrado. Pero hay algo más: se trata de leyes que en razón de la materia que reglamentan, deben necesariamente sufrir, mucho más que la generalidad de las instituciones del derecho civil, la influencia del factor económico-social y de las variaciones que el país experimente a este respecto; mantenerlas separadas y distintas del Código, facilitaría las modificaciones o reformas que esas variaciones o transformaciones puedan sucesivamente requerir.

## II. METODO DEL CODIGO

4. La cuestión del método en los códigos la he examinado minuciosamente en mi *Tratado de derecho civil argentino* (Parte general), Nos. 247 a 262. El seguido por nuestro Código Civil, si bien marcó desde muchos puntos de vista adelantos señalados con relación al de otros códigos más antiguos, contemporáneos o posteriores, adolece sin embargo de defectos que en mi opinión sería conveniente subsanar. Dentro de





este orden de ideas, yo creo que convendría adoptar la siguiente distribución general de materias, haciendo dentro de ella todas las trasposiciones necesarias con relación a la distribución actual:

- a) Título preliminar.
- b) Libro primero: *Parte general*. Comprendería: 1° personas; 2° cosas; 3° hechos y actos jurídicos.
- c) Libro segundo: *Obligaciones o derechos personales*. Comprendería: 1° obligaciones en general; 2° contratos; 3° hechos ilícitos; 4° privilegios y derecho de retención; 5° prescripción extintiva.
- d) Libro tercero: *Posesión y derechos reales*. Comprendería todo lo que hoy va en el libro tercero, agregada la prescripción adquisitiva.
- e) Libro cuarto: *Derecho de familia*. Comprendería la materia actual del libro primero, sección segunda, agregándose la sociedad conyugal.
- f) Libro quinto: *Derecho sucesorio*. Comprendería la materia actual del libro 4°, sección 1°.

Pero insisto en que éstos son los lineamientos generales del plan. Dentro de él habrá que hacer una serie de trasposiciones y modificaciones que considero que por ahora no es el momento de examinar.

5. Se ha dicho que la cuestión del método carecía de un gran interés práctico y que desde el momento que los principios generales o las disposiciones generales existan, su ubicación era indiferente, porque a los efectos de su aplicación tanto el magistrado judicial como los expositores del derecho, sabrían darles su verdadero alcance y hacerles jugar la función que propiamente les corresponde. Es posible que para muchos magistrados y expositores las cosas sean así, pero ello no impide que tratándose de perfeccionar nuestro Código, nosotros revisemos su método y hagamos las correcciones que él exige, porque con ésto se habrá contribuido a facilitar su exacta aplicación. Por otra parte, hay que contar también con la posibilidad de interpretaciones estrechas, en las cuales los principios generales no reciban en su aplicación todo el alcance y extensión que realmente les corresponda. Hay que contar también con que un código está destinado a la masa del pueblo y por más que cada uno debe procurarse en su esfera y dentro del marco de sus intereses todas las informaciones necesarias



para su recta inteligencia, es necesario que, al menos' en sus grandes lineamientos, sea fácilmente comprensible para todos.

6. Se ha dicho también que la modificación del método traería como consecuencia el cambio completo de la numeración, lo cual impediría o haría difícil aprovechar toda la jurisprudencia formada en los 55 años que el Código Civil lleva de aplicación. En cuanto al fondo, el argumento me parece erróneo, porque no desapareciendo las instituciones, siempre sería fácil al estudioso indagar la jurisprudencia formada sobre las respectivas disposiciones. Por otra parte, cualquier dificultad podría subsanarse por medio de indicaciones adecuadas en las notas que, en mi concepto, deben ponerse al pie de cada artículo, en los cuales podría seguirse el siguiente sistema:

- a) Anotar el número que el artículo lleva actualmente en el Código Civil. Agregar si ha sido tomado literalmente o con modificaciones. Agregar, previa revisión de ellas, las fuentes que las notas actuales indican y en su caso, las fuentes y los motivos de la corrección introducida.
- b) En los casos de incorporación al Código de los artículos de las diversas leyes que lo modifican o completan, indicación del número que éstos llevan y de la respectiva ley.
- c) En los casos de artículos nuevos, indicar sus motivos y fuentes.

### III. EXAMEN DEL PLAN PROPUESTO EN EL PROYECTO N° 1

7. Pasando ahora al examen del proyecto que el doctor Bibiloni nos presenta bajo el N° 1, me expediré sobre cada uno de sus diversos puntos. En cada caso anotaré las modificaciones que en mi concepto correspondería introducir.

8. *Título preliminar.* Conforme, debiendo refundirse en él y completarse las disposiciones que actualmente forman el título preliminar y el título final. Habría también que trasladar al título preliminar, una serie de disposiciones dispersas en diversas partes del Código, haciendo desaparecer al mismo tiempo repeticiones o contradicciones.

9. *Libro primero.* En general estoy conforme, con las siguientes modificaciones:

- a) El orden dentro de este libro debe ser: personas, cosas y hechos y actos jurídicos.



- b) La presunción de fallecimiento debe reglamentarse al tratar de la extinción de las personas. Este título comprendería: 1° la muerte de ellas; 2° fallecimiento presunto, equiparado en todas sus consecuencias a la muerte natural. Supresión, por consiguiente, de la posesión provisional y de la definitiva, que nada justifica ante el desarrollo que han alcanzado en nuestros días los medios de comunicación.
  - c) Al introducir la reglamentación de la simple ausencia, convendría precisar bien su verdadero alcance. Hago esta observación porque no sé hasta donde pueden equipararse los simples ausentes a los incapaces.
  - d) Creo que lo referente a la prueba del matrimonio debe ir al tratarse de esta institución.
  - e) En la reglamentación de la nulidad habría que tener especial cuidado en la revisión de sus efectos, para poner este punto más en armonía con los principios del derecho moderno, la seguridad en las transacciones y la nueva organización que se proyecta con relación a la publicidad en los derechos reales.
10. *Libro segundo.* Observaciones que formulo:
- a) El derecho de familia debe formar el libro 4°, dentro del orden que antes he mencionado: Parte general; obligaciones, derechos personales; derechos reales; *derecho de familia*; derecho sucesorio.
  - b) No estoy conforme con el orden de los efectos del matrimonio. Creo que lo referente al régimen de los bienes del matrimonio debe ir en el título mismo del matrimonio y después, en títulos separados, filiación, legitimación, filiación ilegítima y parentesco.
  - c) No estoy tampoco de acuerdo con la leyenda: “poderes para representar a los incapaces”. A mi juicio, la patria potestad, la tutela y la curatela, son instituciones que tienen un alcance mucho mayor que el de la representación.
  - d) La cuestión del consejo de familia tendría que ser cuidadosamente estudiada. Yo me inclinaría más bien en favor de la creación de un tribunal especial de tutela y curatela, con una gran amplitud de facultades. Este tribunal, del cual formaría parte el Mi-

nisterio de incapaces, tendría a su cargo el contralor de las funciones y desempeño del tutor o curador.

e) ¿Debe introducirse la adopción?

11. *Libro tercero.* Conforme, salvo las siguientes observaciones:

- a) Orden de ubicación. De acuerdo con las ideas ya expuestas debe ser el siguiente: Parte general; *obligaciones, derechos personales*; derechos reales; familia; sucesiones.
- b) El contrato colectivo, como todo lo relacionado con la llamada legislación social, obrera o industrial, debe ser materia de cuidadoso examen.

Mi opinión es que debe quedar para la legislación especial, a mérito de los fundamentos antes expuestos.

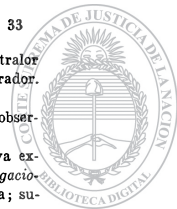
c) Reglamentación de las ventas por mensualidades.

12. *Libro cuarto.* En general conforme, con las siguientes salvedades:

- a) Orden de colocación. Parte general; obligaciones, derechos personales; *posesión y derechos reales*; familia; sucesiones.
- b) La materia de la propiedad artística, literaria y científica, lo mismo que la de los inventos, debe quedar para la legislación especial. Motivos dados precedentemente.
- c) Registro de inmuebles. En cuanto a la matrícula real, sería indiscutiblemente lo ideal, a base de un catastro bien hecho o con el carácter del sistema de la ley Torrens. Pero será necesario examinar los inconvenientes de carácter práctico que puedan oponerse a esta idea.
- d) La institución del bien de familia la tenemos reglamentada en la ley 10.284, del 25 de septiembre de 1927, llamada *Ley del hogar: amparo y donación a la familia argentina*; véase mi *Tratado de derecho civil argentino* (Parte general), Nos. 1531, 1532 y 1532 bis 1. Sería cuestión de pedir a las autoridades pertinentes todos los informes posibles sobre su aplicación y resultados y con ellos a la vista resolver si se le incorpora al Código civil, con o sin modificaciones.

13. *Libro quinto.* Conforme. Observaciones:

- a) Orden de colocación. Parte general; obligaciones, de-





rechos personales; derechos reales; familia; *sucesiones*.

- b) Al revisar lo relativo a testamentos, habrá que considerar especialmente lo concerniente al testamento ológrafo y su protocolización. Creo que el régimen actual exigiría algunas reformas para evitar ciertas situaciones que la práctica ha revelado.

14. *Libro sexto.* En cuanto a esta materia me remito a las observaciones expuestas anteriormente, agregando ahora las siguientes:

- a) Privilegios y derechos de retención. Su ubicación, como ya lo he dicho, en el libro segundo, por tratarse en definitiva de resolver sobre la prelación o preferencia entre el derecho de varios acreedores de una misma persona. La tendencia moderna a vincular este asunto con el régimen inmobiliario puede aceptarse en cuanto se relaciona con la inscripción de los privilegios en los registros de la propiedad, pero ello puede hacerse lo mismo ubicándolos donde he dicho, de la misma manera que se exige la inscripción del contrato de locación, sin por esto desplazar esta institución del lugar que lógicamente le corresponde.
- b) Prescripción. Técnicamente hay que distinguir en la reglamentación de esta institución tres órdenes de disposiciones: 1° las de carácter general, aplicables a la prescripción extintiva y a la adquisitiva; 2° las referentes a la prescripción extintiva; 3° las referentes a la prescripción adquisitiva; podría ubicarse las primeras en la Parte general y agregar las segundas y terceras en los lugares correspondientes, es decir, al tratar las respectivas instituciones. Me parece preferible, para mantener una cierta unidad, reunir en un solo grupo las disposiciones generales y las de la prescripción extintiva, agregando esta materia al final del libro segundo e incorporar la prescripción adquisitiva al título reglamentario de los modos de adquirir la propiedad, en el libro tercero, con una simple referencia o remisión respecto a la aplicación a ella de las disposiciones de carácter general. En cuanto a las ideas sobre reformas que deben introducirse en la

reglamentación de esta materia, en general estoy de acuerdo con ellas.

15. *Anotaciones complementarias.* En cuanto a las anotaciones que forman el capítulo final, consignaré por mi parte las siguientes observaciones:

- a) Método. Mis ideas han quedado ya expuestas y nada tengo que agregar sobre ellas.
- b) En cuanto a las reglas relativas al ejercicio de las acciones y a las modificaciones que en los derechos causa la litis-contestación y la sentencia, quizás convendría fijar las bases o principios fundamentales de ellas en la Parte general. Bastaría recordar en apoyo de esta idea, que el Código Civil hace en muchos casos aplicación de esos principios, los cuales, sin embargo, ha omitido consagrar, seguramente por haber pensado el codificador que esa materia estaría reglamentada en los códigos de procedimiento. Pero ha resultado que estos últimos, o bien nada prescriben, o bien contienen disposiciones incompletas, de tal manera que en definitiva el asunto ha quedado sin reglamentar. Se trata sin embargo, de cuestiones concernientes al fondo mismo de instituciones de carácter civil y que en consecuencia, deben estar reglamentadas en este Código.

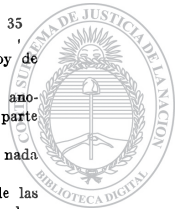
Buenos Aires, 20 septiembre de 1926.

*Raymundo M. Salvat.*

#### 4° DEL DOCTOR HÉCTOR LAFAILLE

El plan propuesto se inspira en el concepto de una reforma limitada, que parece haber sido también el pensamiento del Poder Ejecutivo al crear esta Comisión. Colocar nuestro Código al nivel de las exigencias actuales — tal es nuestra tarea. Para ello corresponde incorporar nuevas instituciones; refundir leyes dispersas; depurar los errores y las normas anticuadas; suprimir por fin, los artículos inútiles y corregir las antinomias.

Estoy conforme en todo ello, como también respecto de que no debemos exagerar la demolición, y sí por el contrario, mantener lo que no haya interés en abolir o mejorar. Así, muchas definiciones y reglas doctrinarias han orientado al





intérprete y al juez y si bien el sistema no responde a los cánones de una técnica rigurosa, desempeñan todavía en nuestro medio una verdadera función docente, que sería oportuno mantener en una medida razonable.

Por consideraciones análogas, atribuyo importancia considerable a la arquitectura del Código, esto es al ordenamiento y distribución de las materias que trata. Un método acertado destaca la jerarquía de los preceptos, evita repeticiones y constituye un poderoso auxiliar para la recta jurisprudencia. No dudo por cierto, que las personas competentes sabrán encontrar estos principios, cualquiera sea la ubicación que les hayamos dado, pero ni conviene que el manejo de las leyes sea patrimonio de pocos; ni abundan en el país los buenos especialistas en el ramo; ni por último, sería prudente con nuestra desigual cultura facilitar las interpretaciones múltiples a través del territorio.

Medio siglo de experiencia basta para revelar cuántas vacilaciones y ensayos se han requerido antes de obtener los resultados del presente, de una seguridad relativa, por la falta de una Corte de Casación. Los cambios a introducir renovarían la incertidumbre, por lo cual estimo que se nos brinda la oportunidad de prevenirlos al reorganizar la legislación civil sobre bases lógicas que respondan a los fines arriba expresados.

Por ello, encuentro muy superior el proyecto N° 1 y de él me ocuparé exclusivamente en el curso de este memorial.

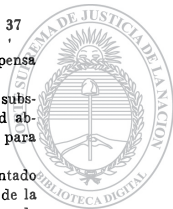
\* \* \* \*

Coincido en general con la distribución de materias tal como ha sido planteada. Estimo, sin embargo, que serían útiles los retoques y aclaraciones siguientes.

Tal vez alguna de las innovaciones que propongo hubiera sido sugerida más adelante por el autor de las bases, que sólo ha tenido en mira, por el momento, una "distribución de materias" y no las correcciones de orden particular.

#### PERSONAS

1. — En reemplazo del nombre, incluir la "determinación de la persona" a objeto de identificarlas (sistema dactiloscópico).



2. — Al tratar de los menores, reglamentar la “dispensa de la edad”.

3. — La demencia (interdicción) exige una reforma substancial encaminada a la creación de grados (incapacidad absoluta y relativa). De paso, habría que fijar reglas claras para el procedimiento en los juicios de insania.

4. — En orden a las personas jurídicas, doy por sentado que se eliminaría todo el peligroso doctrinarismo acerca de la “ficción” y en particular, sus consecuencias sobre la falta de responsabilidad delictual de estas entidades.

#### COSAS

5. — Suprimir el concepto de “accesión moral” para incluirlo dentro de las universalidades de hecho.

6. — Revisión completa en cuanto a los bienes del dominio público y del privado, a fin de corregir los varios errores deslizados en el Código.

#### HECHOS

7. — Reformar en el sentido de una mayor amplitud, la teoría del dolo y de la violencia, con miras a reparar ciertos abusos (usura, lesión, etc.).

8. — En los actos jurídicos, incluir los medios extintivos de carácter general, erróneamente legislados al tratar de las obligaciones (renuncia, confusión, imposibilidad, etc.).

Por lo que hace a la prescripción, a fin de no disociar esta materia prefiero dejarla al final del Código, según lo indica el proyecto.

#### EJERCICIO DE LOS DERECHOS

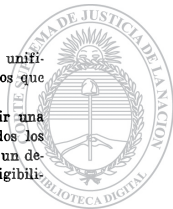
9. — Es muy oportuna la idea de incluir en esta Parte general lo relativo a la litis-contestatio, cosa juzgada y sentencia, del punto de vista de las modificaciones que introducen en los derechos. Es asunto de fondo que conviene impedir se complique si se legisla dentro del procedimiento.

10. — A mi entender es aquí la oportunidad de tratar igualmente sobre el “abuso del derecho” o “ejercicio anormal”.

#### TEORÍA DE LAS OBLIGACIONES

11. — Todo lo relativo a la “causa” debe ser aclarado para suprimir las confusiones y dudas actuales.





12. — En lo concerniente a “culpa” se impone la unificación de conceptos y expurgar el Código de los resabios que contiene sobre los “grados” romanistas.

13. — Las obligaciones naturales habrían de sufrir una revisión completa, lo cual permitiría extenderlas a todos los supuestos en que se ejecutara la prestación para cumplir un deber moral, con pleno conocimiento de su falta de exigibilidad.

14. — La “cláusula penal” corresponde a un caso particular de indemnización, por lo que ha de ser legislada inmediatamente después de los daños y perjuicios.

15. — La reparación del “daño moral”, aun en las obligaciones derivadas de los contratos, no puede omitirse en la ley civil. Este es un vacío de nuestro Código, que urge llenar, precisando al mismo tiempo las reglas que existen dentro del título sobre actos ilícitos.

16. — Estimo que la cesión de créditos como el traspaso de las deudas han de ser legisladas dentro de la teoría general de las obligaciones, mejor que en la parte relativa a los contratos. Como complemento, añadiría la reglamentación sobre la transferencia de bienes en conjunto (establecimientos comerciales o mercantiles, etc.).

17. — Creo que puede mantenerse la novación entre los medios extintivos, no obstante haber disminuído su importancia práctica.

#### FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

18. — La formación de los contratos entre ausentes exige principios más claros que los contenidos en la ley actual.

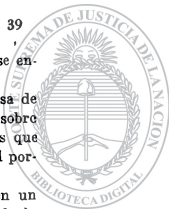
19. — Debe legislarse sobre los contratos de adhesión.

20. — Hay que reorganizar las reglas existentes sobre venta de la cosa ajena.

21. — La incorporación de las Leyes Nros. 11.156 y 11.170 impondrá modificaciones dentro del título de la locación.

22. — Es muy razonable ocuparse del contrato de trabajo; pero por lo que atañe al aspecto colectivo del mismo, entiendo que, mientras no se encuentren instituídos los sindicatos o los gremios, faltaría la base para este género de convenciones.

23. — Sería conveniente independizar la locación de obra



(empresa) de la locación de servicios, dentro de la cual se encuentra incluida en nuestro Código.

24. — Junto con la promesa unilateral de recompensa de que nos habla el proyecto, entiendo que procede tratar sobre los demás supuestos examinados en los códigos modernos que guardan similitud con aquél (promesa abstracta, títulos al portador, etc.).

25. — El enriquecimiento sin causa merece también un capítulo especial, donde queden centralizadas las bases de la institución, hoy dispersas en distintos puntos de nuestro Código.

26. — Las relaciones entre la acción civil y la penal no pueden permanecer en las condiciones que surgen de los arts. 1.096 y siguientes. Es preferible considerar la segunda como un accesorio de la primera, tal como surge del art. 29 del respectivo código y la doctrina que lo informa.

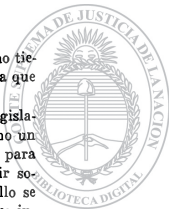
#### DERECHOS REALES

Con un método riguroso esta clase de derechos patrimoniales debiera colocarse en primer término, o sea con anterioridad a los creditorios como que representa un grado menor de complicación. No insisto mayormente en ese detalle, porque no encuentro perjuicio en mantener la ordenación actual.

27. — Dentro de la teoría de la posesión, parece oportuno suprimir todo aquello que importe adoptar una tesis tan controvertida como la de Savigny. Además, no puede quedar en la incertidumbre la situación del constituto posesorio, por lo que procede codificar los resultados a que ha llegado nuestra jurisprudencia.

28. — El punto relativo a las acciones e interdictos exige una inmediata solución, sea para refundirlos, o lo que conceptúo más justo, a objeto de organizarlos como defensas de grados distintos.

29. — Los derechos reales constituídos antes de la sanción del Código y suprimidos por éste, han sido considerados como subsistentes, de acuerdo con una interpretación que estimo equivocada. Existe interés general en poner fin a estos gravámenes que perjudican el régimen económico de la propiedad y no armonizan con el sistema del Código. Habrá, pues, que prescribirlo de un modo expreso, acordando a los titulares la consiguiente indemnización.



30. — Los censos y las rentas, como derechos reales, no tienen razón de ser, ni siquiera por el término de cinco años a que los limita el art. 2614.

31. — No pueden permanecer dentro de nuestra legislación positiva los artículos que caracterizan el dominio como un derecho absoluto, y que autorizan al dueño de una cosa para degradarla y destruirla (art. 2513). Lo mismo cabe decir sobre la perpetuidad, según aparece dentro del 2510. Ni ello se aviene con la verdadera noción de las facultades y deberes inherentes a la propiedad, ni con otras reformas proyectadas que amparan a los terceros y suprimen prácticamente las acciones persecutorias.

32. — El “bien de familia”, aunque de modo incompleto, se encuentra instituido por la ley N° 10.284. Sería menester incorporarla al Código y mejorar sus disposiciones.

33. — La propiedad artística, literaria y de los inventos por su carácter internacional, que la somete a tratados con los países extranjeros, no se presta para ser incluida en un cuerpo de leyes permanentes, y creo mucho más adecuado continúe regida por disposiciones independientes.

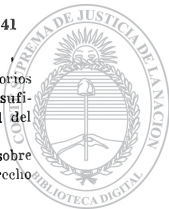
34. — Todo el título “De las restricciones y límites del dominio” debe ser objeto de una revisión detenida. Carece por completo de método; abundan los artículos inútiles; y en ocasiones el mismo punto aparece legislado como servidumbre (la de recibir aguas en los fundos inferiores).

35. — La legislación de aguas merece un título aparte, donde se formulen los principios a que deben ajustarse las provincias cuando reglamentan esta importante materia.

36. — En el condominio sería útil suprimir la doctrina de las “partes indivisas” que ha inspirado muchos de los artículos. También algunos de ellos requieren aclaraciones, por ejemplo el 2.679, el 2.689, etc.

37. — La reivindicación en materia de muebles no debe subsistir sino cuando existe mala fe. Por consiguiente el principio del art. 2.412 ha de mantenerse, aún respecto de las cosas robadas o perdidas.

38. — Al revisar el título de la hipoteca no debe olvidarse su armonización con el registro real y determinar con exactitud cuándo se extingue la eficacia de los asientos, cuestión esta última muy confusa dentro del Código.



## DERECHOS DE FAMILIA

La estrecha relación de estos derechos con los sucesorios y los demás motivos que adujera Savigny, me parecen suficientes en el sentido de cambiar el orden para seguir el del código alemán.

39. — Sería prudente ampliar las actuales causas sobre nulidad del matrimonio, mucho más elásticas en el derecho canónico, lo mismo que en el actual código brasileño.

40. — Aun cuando el punto será objeto de examen especial, dejo constancia acerca de que el divorcio con ruptura del vínculo no debe ser autorizado en mi concepto. Sin perjuicio de los reparos jurídicos que pudieran formularse, no aparece reclamado en el país dentro de las actuales condiciones de la familia, por lo cual sería cuando menos, peligroso establecerlo, siquiera, por motivos limitados y graves.

41. — Al refundir la ley N° 10.903 (Patronato de menores) convendría autorizar a los jueces para ejercer un controlor eficaz sobre los representantes de los incapaces, y graduar las penas que podrían aplicarse, entre ellas algunas de carácter pecuniario.

42. — La institución de la curatela de bienes es de suma utilidad y debe ser convenientemente organizada.

43. — El Ministerio Pupilar no obstante su antiguo abo-  
lengo en el país, no ha producido las ventajas que en él se han  
cifrado. La protección de los incapaces puede conseguirse por  
medio de los jueces y de los fiscales, sin necesidad de otros  
funcionarios, lo cual complica y prolonga la tramitación. Los  
tribunales especializados o el consejo de familia deben con-  
siderarse atentamente como sucedáneos posibles del régimen  
actual.

44. — La circunstancia de hallarse pendiente de promul-  
gación la ley votada por el Congreso en cuanto a los derechos  
civiles de la mujer, me obliga a no examinar lo referente a so-  
ciedad conyugal, pues todo el sistema que hoy rige quedaría  
profundamente modificado. En su caso habría que corregir  
muchos errores técnicos deslizados dentro del texto y ajustarlo  
con las demás partes del Código. Algunos aspectos de éste, co-  
mo los gananciales y la separación de bienes, tendrían asi-  
mismo, que sufrir aclaraciones y retoques (citaré entre mu-  
chos, el caso de los matrimonios dislocados sin sentencia de di-  
vorcio o sin haber disuelto la sociedad conyugal).

**SUCESIONES**

45. — El régimen de la transmisión de bienes tendrá que experimentar reformas substanciales con la supresión del art. 3.270 y todos los derivados del mismo, tanto por el perjuicio que ellos comportan para los terceros, cuanto por obra del sistema de publicidad que se aconseja implantar.

46. — El concepto de que el heredero continúa la persona del causante y se produce entre ambos la confusión de patrimonios, es anticuado. Convertir el beneficio en regla general parece lo más conveniente.

47. — A los puntos del Código, cuya revisión acertadamente se propone, añadiría los preceptos que se vinculan con la legítima (no siempre armónicos y a veces de interpretación dudosa como el del art. 3.354) y la materia de representación.

**PRIVILEGIOS Y PRESCRIPCION**

Estoy de acuerdo en que se legislen al final del Código por la dificultad de tratarlos en otros libros por entero y las demás razones que aduce el autor del plan.

48. — El orden de las preferencias entre los créditos debe ser cuidadosamente corregido (son múltiples las antinomias) y concordado frente al Código de Comercio y a las leyes ulteriores, tales como la de prenda agraria.

49. — Por reducido que sea el campo de la prescripción mobiliaria, no es posible dejar de fijarle término para que se cumpla.

50. — Son muy atinadas las reformas que se indican con respecto a la suspensión. Además, procedería abreviar los plazos sobre todo el de la treintenaria y abolir la diferencia entre presentes y ausentes, según ocurre ya en el orden mercantil.

Buenos Aires, septiembre 21 de 1926.

*Héctor Lafaille.*

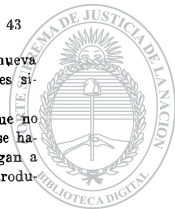
**5º DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ**

Córdoba, septiembre 21 de 1926.

A los señores Vocales Secretarios de la Comisión para la Reforma del Código Civil.

Buenos Aires.

Respondo a la atenta nota de ustedes por la que se me comunica las bases propuestas por el señor doctor Juan A. Bibiloni y a su respecto observo:



Que soy de opinión contraria a que se proyecte una nueva distribución de las materias del Código, por las razones siguientes:

I. — Porque no debe introducirse cambio alguno que no esté justificado por la necesidad de corregir textos que se hayan prestado a una equívoca inteligencia o que se opongan a nuevas ideas o a nuevas instituciones que sea preciso introducir.

II. — Porque el método del Código, aunque imperfecto, no es tan deficiente como para impedir el desarrollo de una buena legislación.

III.—Porque el cambio produciría una perturbación y una incertidumbre en la jurisprudencia, en la doctrina y el conocimiento de la ley que es prudente evitar.

IV. — Porque no tratándose de redactar un nuevo Código, un afán de perfección técnica, no autorizaría a sacrificar estos respetables intereses.

Saluda a ustedes con la debida consideración.

*E. Martínez Paz.*

#### 6° DEL DOCTOR ROBERTO REPETTO

Buenos Aires, septiembre 24 de 1926.

A la Comisión de Reformas del Código Civil.

En general estoy de acuerdo con el plan esbozado por el señor doctor Bibiloni, tanto respecto a la distribución de materias que formula el proyecto N° 1 cuanto acerca de los puntos o cuestiones que la reforma del Código Civil debe comprender.

I. — Entre conservar la ordenación actual del Código (proyecto N° II) y la que el mismo doctor Bibiloni propone, (proyecto N° I) me decido por la última pensando que con ella aquél ganará en método y en claridad y su contenido será más accesible, en la medida que pueda serlo, al padre de familia, al industrial, al comerciante, al patrón o al obrero.

Los inconvenientes que tal ordenación más lógica de materias puede acarrear provenientes del cambio de numeración en el articulado para la compulsa de la jurisprudencia o de la doctrina en escritores nacionales, podrían quedar salvados



conservando al lado de la nueva numeración, la actual, entre paréntesis.

Para la adopción de esta reforma de carácter metodológico no hallo inconvenientes de orden legal, pues el decreto del P. E. no distingue entre las meramente formales y las de fondo.

II. — La jurisprudencia de los tribunales de la República ha tenido ocasión durante los cincuenta y cinco años de la aplicación del Código Civil de señalar las dificultades y vacíos contenidos en él. Y ese valioso caudal de experiencia debe ser aprovechado por la Comisión al verificar el examen en detalle de cada uno de los puntos que van a ser objeto de la revisión; desde luego, para corregir cualquier artículo deficiente en su redacción; para hacer desaparecer la posibilidad de diversas interpretaciones de un mismo texto ó de contradicciones entre varios; para poner al día disposiciones que han quedado envjecidas por cambio en el medio social o por la incorporación a la vida civil de fuerzas o elementos nuevos nacidos del progreso material y físico.

III. — Admito que la capacidad civil de la mujer sea equiparada a la del hombre, pero la de la primera, debe, no obstante, cuando es casada, limitarse a un doble sentido: a) por los intereses de la sociedad conyugal; b) por el régimen del matrimonio. Cuando la mujer casada trabaja admito que su capacidad es plena para administrar por sí sola el fruto de ese trabajo.

IV. — Opino que a la mujer soltera o viuda de conducta intachable que como consecuencia de relaciones sexuales ha resultado en cinta debe reconocérsele el derecho de reclamar al hombre una indemnización proporcionada a la fortuna de este último.

V. — No creo en la eficacia del Consejo de Familia como institución tutelar de los incapaces.

VI. — Es conveniente, a mi juicio, comprender en la reforma lo relativo al contrato colectivo de trabajo. Existe nombrada por el P. E. una Comisión encargada de proyectar el Código del Trabajo cuyas conclusiones sobre el contrato colectivo, convendrá conocer.

VII. — Debe ser considerada la cuestión relativa al abuso del derecho. El principio ha sido incorporado a las legislaciones más modernas, se encuentra sobreentendido en los códigos



que como el nuestro mantienen una filiación netamente romanista (lo prueba la jurisprudencia francesa) y está llamado a ser objeto de fecundas aplicaciones en el derecho de propiedad, en el contrato de trabajo y en el ejercicio de las acciones.

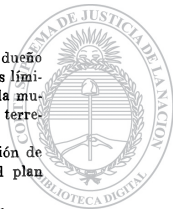
VIII. — Creería de suma utilidad proyectar, en un título especial sobre la propiedad inmobiliaria que comprendiese su objeto y los principios relativos a la adquisición, el pacto de reserva de propiedad con respecto a ciertas cosas muebles, como máquinas de toda clase, automóviles, pianos, etc., hasta tanto la totalidad del precio haya sido pagado. Las decisiones de la jurisprudencia interpretando los contratos innominados que tendían a conseguir aquella finalidad, en el sentido de no admitir la reserva que el susodicho pacto presupone, reclama la reforma.

IX. — Siendo la venta de los lotes por mensualidades un procedimiento generalizado por nosotros que si bien ha sido de gran utilidad en la práctica, se ha prestado también a conocidos abusos en perjuicio de adquirentes generalmente escasos de recursos y poco versados en el derecho, creo que sería conveniente proyectar algunas disposiciones que protegieran al comprador en cuanto a la probabilidad de obtener el título definitivo dentro de los plazos convenidos y en cuanto impidiera de plano la pérdida de sus derechos cuando la inexecución del contrato se produzca después de satisfechas la mitad de las mensualidades.

X. — Con el fin de facilitar el mejoramiento del suelo dependiendo sobre todo al progreso de la economía rural la reforma debe proyectar disposiciones que permitan a una mayoría de propietarios, considerada ésta en la doble faz de las personas y de la superficie, obligar, a una minoría computada del mismo modo, a prestar su concurso para realizar ciertas obras de carácter privado y local como ser, caminos, canalización de campos, desecamiento de cañadones, etc. Tales obras se realizarían con la previa aprobación de las autoridades administrativas correspondientes.

XI. — La solución legal de atribuir la propiedad de las fuentes al dueño del suelo con facultad de mudar la dirección natural de las aguas que fluyen de ellas y de usar libremente de las mismas, que es la tradicional del derecho romano, debe ser modificada en un sentido que consulte mejor los intereses de la comunidad. La regla inspirada en esa necesidad de socia-





lizar las aguas corrientes sería, al contrario, la de que, el dueño del suelo sólo pueda usar de las que broten en ellas en los límites y para las necesidades de su heredad y sin que pueda mudar su dirección natural en perjuicio de los dueños de los terrenos inferiores.

Dejo así cumplida la decisión tomada por la Comisión de que cada uno de los miembros se pronunciara sobre el plan propuesto por el señor doctor Bibiloni.

*Roberto Repetto.*

## V

### ACTA DE LA 3ª SESION

#### *Presentes:*

Dr. Roberto Repetto

Dr. Héctor Lafaille

Dr. Enrique Martínez Paz

Dr. Julián V. Pera

Dr. Juan Carlos Rébora

Dr. Rodolfo Rivarola

Dr. Raymundo M. Salvat

#### *Ausentes:*

Dr. Juan A. Bibiloni

Dr. José A. Gervasoni

En la ciudad de Buenos Aires, a nueve de octubre de mil novecientos veintiseis, reunidos en la biblioteca de la Corte Suprema Nacional los miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil cuyos nombres se expresan al margen, y bajo la presidencia del doctor Roberto Repetto, se declaró abierta la sesión siendo las dieciseis horas.

Abierta la sesión por el señor Presidente, fué leída y aprobada el acta de la sesión anterior, y se resolvió que las de las sesiones que se celebren en adelante sean firmadas solamente por el Presidente y por los secretarios.

Acto continuo la Presidencia dió cuenta de haber sido recibidas, en el orden que resulta de la siguiente enumeración, las notas enviadas por los señores vocales Rivarola, Salvat, Rébora, Lafaille, Martínez Paz y Repetto, y en las cuales éstos se expiden sobre las bases presentadas por el doctor Bibiloni en la sesión anterior, expresan el juicio que ellas les merecen, y desarrollan nuevos puntos de vista que contienen ampliaciones de plan o definen conceptos que conciernen a la esencia de las bases mismas. Agregó el señor Presidente que para facilitar el trabajo de la Comisión había clasificado las opiniones contenidas en esas notas, encontrando que había

mayoría en el sentido de la aceptación de las bases formuladas en el primero de los anteproyectos del doctor Bibiloni, y asimismo en el de atacar la reforma del método del Código, faltando opiniones suficientes para establecer lo que deba darse como resuelto en cuanto a los puntos que el doctor Bibiloni presentaba como dubitativos, o sea, a saber: consejo de familia; contrato de trabajo; propiedad literaria y artística.

El señor vocal doctor Rébora, aludido en la clasificación formulada por el señor Presidente, manifestó que en su nota de dieciocho de septiembre ha tributado el merecido homenaje al plan de trabajo presentado por el doctor Bibiloni, agregando que en su técnica expositiva, por ser meramente formal, la expresión de los valores de fondo, que constituyen la entraña de la tarea que se emprende, es solamente tácita, de tal manera que la inevitable complejidad de la materia se hacía difícil de dominar en la posición de ánimo en que se sentía colocado el vocal autor de esa nota, es decir, en ausencia de puntos de apoyo como los que habrían podido ser creados por una determinación previa de orientaciones. Que persuadido, pues, de la necesidad de precisar las finalidades de las tareas asumidas por esta Comisión antes de llegar a la determinación de los medios por los cuales aquéllas hayan de ser alcanzadas, el autor de la nota tentó, en ésta, la posibilidad de efectuar la definición que según su modo de sentir debiera tomarse como punto de partida, para lo cual consideraba indispensable formular una consulta a la realidad social, cuya interpretación ofrecería el primer plano para la coincidencia y permitiría, pues, a los miembros de la Comisión comprobar por primera vez cuáles eran las concordancias de propósitos existentes entre ellos. Que así, por consiguiente, había esbozado en esa nota una consulta a la realidad social, consulta que se desarrollaba con relación a las instituciones fundamentales de la sociedad: familia, propiedad y régimen sucesorio, y con relación a la adquisición, transmisión y pérdida de los derechos, y a la combinación de fuerzas productoras; había deducido de ella las reformas que correspondía proponer y esquemática e incompletamente propuso, en armonía con el decreto que instituyó esta Comisión, el cual invoca "las reformas introducidas en el Código Civil desde su vigencia, los proyectos en trámite ante el Congreso de la Nación, y la conveniencia de una serena revisión de nuestra ley civil para su mejor armonía con las nuevas condicio-





nes de la vida argentina''; y había procurado prestigiar ante la Comisión la conveniencia de efectuar una determinación previa de propósitos generales, destinada también a prestar en el momento oportuno fuerte apoyo a la obra de revisión, tal como la Comisión misma lo previera — según lo entiende el autor de la nota — al dictar en su sesión del veinticuatro de agosto, a propuesta de los señores Martínez Paz y Lafaille, la resolución que aparece transcripta en el acta respectiva. Que en cuanto a la reforma del método del Código, como lo ha expresado en la referida nota, es a su juicio una cuestión derivada de la otra, y no podría opinar por la afirmativa ni por la negativa sino después de tener un concepto sobre lo que se va a reformar, sobre el cómo y el porqué, ya que los motivos por los cuales ha sido constituida esta Comisión no deben amoldarse a la cuestión de técnica legislativa, y sí, ésta organizar los resultados.

El doctor Rivarola, refiriéndose al mismo asunto, y después de una cordial alusión de orden personal, manifestó que las observaciones e indicaciones formuladas por el doctor Rêbora, de inmediata aplicación al método en que deberá realizarse el trabajo de la Comisión, merecían del exponente su viva adhesión, y las apoyaba con la única salvedad de que en vez de referirlas desde luego a la totalidad de la materia, fuesen consideradas en oportunidad en cada una de las partes independientes de que consta el Código: la familia, el patrimonio y las sucesiones.

El doctor Martínez Paz manifestó que en su concepto el punto que debería ser tomado como eje sobre el cual habría de girar la concepción de la tarea que se emprende, es el que atañe a la conservación o modificación del método y estructura del Código en vigor, pues si se resuelve conservarlos, su punto de vista — en cuanto a las reformas mismas — tendrá que adecuarse a los límites que de aquel hecho resulten, mientras que si se opta por modificarlos, la perspectiva de la reforma se ensancha enormemente.

El doctor Salvat se manifestó decididamente en favor de la reforma del método y estructura del Código en vigor, apoyando su opinión con ejemplos tomados del Código mismo, de los cuales resulta que puede efectuarse un mejoramiento.

El doctor Pera manifestó que su opinión concordaba con la del doctor Salvat, declarando, todavía, que sin haber ali-



mentado esa opinión antes de ahora, ha llegado a ella como, una consecuencia del sentido y proporciones que está destinada a adquirir la reforma que se intenta.

El doctor Rébora, resumiendo esta parte del debate, manifestó que la concepción expuesta en su nota renovada en esta sesión no se opone a la gradual determinación prevista por el doctor Rivarola; y que en cuanto a la decisión previa propuesta por el doctor Martínez Paz, no encuentra inconveniente — dados los motivos que se aducen — para que sea tomada antes de tratarse la cuestión que ha propuesto.

En el momento de ponerse a votación la moción resultante de la opinión sostenida por el doctor Martínez Paz, el doctor Salvat observó que la decisión no debería ser tomada en ausencia del doctor Bibiloni, y propuso que la Comisión se trasladara al domicilio de éste. Con el asentimiento de todos, así se hizo.

\* \* \*

Reunidos nuevamente en casa del doctor Bibiloni, con la presencia de éste se reanudó la sesión a las dieciocho.

Se resolvió aprobar en general las bases formuladas por el doctor Bibiloni en concepto de que las observaciones a que se refiere el doctor Rébora serán tomadas en cuenta al verificar el estudio particular de cada institución jurídica.

Puesta a votación la declaración relativa a si se conserva o modifica el método y estructura del Código, se pronunciaron por la modificación los señores Bibiloni, Lafaille, Pera, Repetto y Salvat; por la conservación los señores Martínez Paz y Rivarola; por la conservación mientras no se determine la materia de la reforma, el doctor Rébora. Existiendo, pues, mayoría de opiniones por la modificación del método y estructura del Código, se resolvió fijar las líneas generales del nuevo orden, quedando en consecuencia establecido que el nuevo orden del Código sería, en el Anteproyecto, el siguiente:

Título preliminar — Personas, cosas y hechos — Familia — Obligaciones y sus fuentes — Contratos — Derechos Reales — Sucesión — Privilegios y prescripción.

Indicada por el doctor Repetto la conveniencia de que la Comisión se pronunciara, 1º sobre aquellas cuestiones que el doctor Bibiloni enuncia en su plan en forma dubitativa a saber: ebriedad habitual como causa de divorcio, consejo de fa-



milia, contrato colectivo de trabajo, inclusión de un título sobre propiedad literaria o artística, institución del bien de familia y reglas relativas al ejercicio de las acciones, y 2° sobre las instituciones no señaladas en el plan del doctor Bibiloni propuestas por distintos miembros de la Comisión en sus contestaciones escritas, se resolvió por indicación del doctor Rivarola postergar su consideración para el momento de tratarse cada una de las instituciones en particular. Después de lo cual quedó levantada la sesión siendo las veinte horas.

*Roberto Repetto — Héctor Lafaille —  
Juan Carlos Rébora.*

## VI

### ACTA DE LA 4ª SESION

#### *Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. José A. Gervasoni  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola

#### *Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Raymundo M. Salvat

En Buenos Aires a once de junio de mil novecientos veintisiete, con asistencia de los miembros al margen designados, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión a las quince horas y treinta minutos.

Leída y aprobada el acta de la sesión anterior, la presidencia informó que ya estaba terminada la copia a máquina del Anteproyecto redactado por el doctor Bibiloni en lo referente al Título preliminar y a la Parte general del Código.

La Comisión resolvió distribuir un ejemplar a cada uno de los miembros y comenzar la discusión del mencionado Anteproyecto, fijando la sesión del día dieciseis de julio próximo para considerar el Título preliminar.

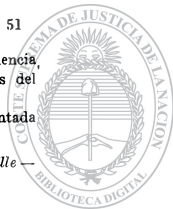
Como las modificaciones propuestas por el doctor Rivarola hubieran sido igualmente distribuidas, se decidió asimismo discutirlas en la mencionada oportunidad.

Acto continuo se designó ayudantes de secretaría a los señores Miguel Daract, E. Jorge Salas y Héctor Molina Rodríguez, con antigüedad desde la fecha en que se iniciaron las tareas de esta Comisión por haber prestado servicios desde entonces. Los respectivos sueldos serán determinados por el Po-

der Ejecutivo, a cuyo efecto quedó autorizada la Presidencia, para dirigir las comunicaciones y cumplir los trámites del caso.

Por no haber más asuntos que tratar, quedó levantada la sesión a las dieciséis horas treinta minutos.

*Roberto Repetto — Héctor Lafaille —  
Juan Carlos Rébora.*





# **TITULOS PRELIMINARES**

**Y**

## **LIBRO PRIMERO**

**PARTE GENERAL**

---

**EXAMEN Y DISCUSION**







# PRIMER ANTEPROYECTO DE TITULO PRELIMINAR PRESENTADO POR EL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

## TITULO PRELIMINAR

### DISPOSICIONES GENERALES

#### I. Autoridad del Código Civil

Art. 1. — Este Código es parte de la ley suprema de la Nación. Será aplicado por los tribunales de la Nación o de las provincias según que las cosas o las personas cayeren bajo las respectivas jurisdicciones, sin perjuicio de lo que se dispone en el art. 6.

Art. 2. — No tendrán efecto contra sus disposiciones: a) : las leyes especiales del Congreso, salvo si las derogaren expresamente; b) : las cláusulas de un tratado con nación extranjera, salvo derogación expresa; c) : las leyes provinciales.

Art. 3. — Los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás sin que sea exigible por leyes locales la protocolización de los que deban inscribirse en Registros públicos.

(Deroga la interpretación dada hasta ahora por la jurisprudencia y leyes provinciales, al art. 1212).

Art. 4. — Las leyes de este Código se aplicarán complementaria o subsidiariamente en los casos regidos por el derecho comercial, penal o de minería y demás leyes del Congreso. En los casos de daños y perjuicios procedentes de delitos, se aplicará preferentemente el Código Penal.

Art. 5. — [El 16, suprimiéndose la palabra *civil* : la regla es general y debe extenderse a los demás códigos nacionales].

Art. 6. — La interpretación de los códigos nacionales y los principios de derecho supletorios del silencio de la ley, serán fijados por la Corte Suprema de Justicia Nacional mediante recurso de estricto derecho, sin decisión de pleito o caso particular si éste no fuese de su competencia.





## II. Aplicación de las leyes en general

Art. 1. — Las leyes amparan y obligan : a las personas que se hallaren en territorio argentino, domiciliados o transeúntes ; en aguas jurisdiccionales argentinas o en buques de su bandera o gozaran de extraterritorialidad. Amparan y obligan asimismo a personas no comprendidas en las precedentes, en cuanto a sus bienes situados en jurisdicción argentina, y a sus derechos y obligaciones que tuvieran efecto en la misma.

Art. 2. — Cuando las leyes no indicaren plazo para ser obligatorias, lo serán al décimo día de su publicación en el Registro Nacional.

Art. 3. — Las leyes no tienen efecto retroactivo. Si fueran aclaratorias o interpretativas, no alterarán derechos ya adquiridos ni casos ya juzgados. Tendrán efecto sobre simples derechos en expectativa o sobre facultades que no se hubieren ejercido o no hubiesen producido efecto alguno.

(Arts. 4044 y 4045).

Art. 4° — [El art. 13, substituyéndose “en los casos que este Código autoriza” por “en los casos que autorizaren las leyes nacionales”].

Art. 5. — [El art. 14 del Código. Substituir : “al derecho público”, etc. del inc. 1° por : “a la Constitución Nacional ; a las garantías constitucionales, al orden público y a las buenas costumbres”]. [En el inc. 4°, en lugar de : “Cuando las leyes de este Código” poner “Cuando las leyes nacionales”].

Art. 6. — El art. 5 del Código.

Art. 7. — El art. 17 íd.

Art. 8. — El art. 18 íd.

Art. 9. — El art. 19 íd.

Art. 10. — El art. 20 íd.

Art. 11. — El art. 21 íd.

Art. 12. — El art. 22 íd.

Art. 13. — El art. 15 íd.

Art. 14. — El art. 16 íd.

## III. Aplicación de las leyes civiles

Art. 1. — El art. 6 del Código.

Art. 2. — El art. 7 íd. agregándole el 9.

Art. 3. — El art. 8 íd.



Art. 4. — [El art. 10 íd., agregándole después de “los bienes raíces situados en la República” — “y los bienes muebles que tienen situación permanente en la misma”].

Art. 5. — [El art. 11 íd., desde “los muebles que el propietario lleva siempre consigo”].

Art. 6. — El art. 12 íd.

#### IV. Del modo de contar los intervalos del derecho

Los arts. 23 a 29 sin corrección.

### FUNDAMENTOS DEL PRIMER ANTEPROYECTO DE TÍTULO PRELIMINAR

#### PRESENTADO POR EL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

##### EL CODIGO CIVIL Y LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES

1. — Constituyen los *Títulos preliminares* del Código, el cimiento o base del derecho civil, sobre la cual se apoyan, además de las instituciones contenidas en aquél, cuanto comprenden y puedan comprender las leyes complementarias del mismo que en su conjunto organizan la sociedad argentina en los múltiples aspectos que toda sociedad ofrece.

Por más exacta y habitual que sea la división del derecho entre derechos políticos y derechos civiles, y a ella adhiere el doctor Vélez Sársfield en su nota de presentación del Proyecto de Código Civil (21 de junio de 1865), es manifiesta la interdependencia en que se hallan unos y otros derechos y que se advierte en el texto de la Constitución Nacional.

La República Argentina debe su bienestar actual, su prosperidad, sus progresos desde el estado oligárquico de las dictaduras locales existentes en 1852, hasta la progresiva consolidación de estos beneficios que alientan su optimismo, a la manera en que la Constitución ha logrado garantizar los derechos civiles. Nada importan las dificultades que haya presentado la realización de su programa, ni las que presente aún su organización política.

De nada valdrán las declaraciones de derechos del hombre, las garantías constitucionales proclamadas con igual o mayor énfasis que el de nuestros textos constitucionales, si esas garantías o derechos no quedasen asegurados por la autoridad suprema de la justicia, colocada en defensa de la Constitución



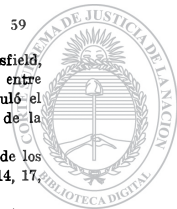
en cuanto la declara por arriba de los otros poderes Legislativo y Ejecutivo. Estos dos poderes, accidentados o movibles ellos mismos al influjo de una suma considerable de prejuicios, de pasiones o de transitorios intereses políticos, han respetado la autoridad de una justicia *suprema*, que no ha podido ser nunca herida ni disminuída, porque intentarlo sería atentar abiertamente contra la Constitución. La sociedad se encuentra así asegurada en su estabilidad y bienestar, y compensadas con los elementos conservadores de su organización civil, las iniciativas reformistas de nuevas exigencias sociales. Podrá siempre cumplirse en ella todo progreso del derecho, por evolución y sin revolución.

Habituosos como nos hallamos a estos beneficios de la Constitución — que comprenden lo político y lo civil— no nos damos, tal vez, cuenta de lo que valen para nuestra felicidad. Leemos, sin detenernos en comparaciones, en grandes comentarios de juriseconsultos europeos, que los jueces no tienen en ningún caso autoridad para juzgar de la constitucionalidad de la ley. La negativa es lógica: las dos leyes, la Constitución y la que intentan aplicar emanan del mismo poder legislativo (1). Un poder que todo lo puede, no puede por su propia naturaleza omnipotente, limitarse a sí mismo. Le es así posible ejercitar por sí solo la dictadura o transferir sus atribuciones al ejecutivo. En este terreno no hay garantía de los derechos de familia, del régimen de la propiedad o de las sucesiones que puedan quedar en pie. Sin aludir a casos particulares contemporáneos, derechos llamados *absolutos* por el doctor Vélez Sársfield en la citada nota, lo mismo que los que dice *relativos*, todo es inestable.

La ventaja de nuestra organización política en cuanto a la seguridad de ser efectivas sus declaraciones de derechos y garantías, está en haber atribuído el ejercicio supremo de la soberanía a un Congreso o Convención Constituyente que después de crear los poderes del Estado, limitándoles sus atribuciones, o sea después de obrar como representante de la soberanía, desaparece él mismo, de manera que ningún otro poder creado por él, se atribuya autoridad discrecional para legislar, ejecutar o juzgar fuera de los límites que su representación de la soberanía nacional le facultó para establecer.

---

(1) V. Ricci. Diritto civile.



Diré más adelante de qué manera el Dr. Vélez Sársfield, aun cuando dominaran en su espíritu las distinciones entre derechos políticos y civiles, absolutos y relativos, formuló el Código de la unidad nacional, declarado como objeto de la Constitución en el Preámbulo.

El Código es así la ley que reglamenta el ejercicio de los derechos declarados por la Constitución, en sus arts. 7, 14, 17, 20, 31 y 67, inc. 11.

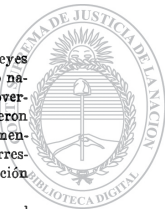
Múltiples disposiciones suyas prueban que su autor tuvo presentes en 1865, los fines y garantías de la Constitución. El contribuyó a ilustrarlas con su palabra en los debates de la Convención Revisora de Buenos Aires que aceptó en 1860 la Constitución de 1853, y como miembro de la Comisión que subcribió el Informe que lleva su firma con las de Bartolomé Mitre (que lo redactó), Domingo Faustino Sarmiento, José Mármol y Antonio C. Obligado.

**AUTORIDAD DEL CODIGO CIVIL CON RELACION A OTRAS LEYES NACIONALES O PROVINCIALES**

2. — Al ocuparnos, por nuestra parte y por honroso encargo, en revisar el Código Civil, corresponde en primer término considerarlo, como lo concibió su autor, en su propósito de realizar la organización civil de la sociedad nacional en vista del cumplimiento de la Constitución.

Sobre este particular interesa, en primer lugar, fijar la autoridad de este cuerpo de leyes en relación a las demás que emanan del Poder Legislativo de la Nación o de las legislaturas provinciales; luego establecer las reglas que deberán ser observadas por los jueces y tribunales a quienes compete la aplicación de las leyes, y por último las reglas para la aplicación particular del Código mismo y la manera de contar los intervalos del derecho.

Requírese lo primero por que así lo impone la organización política argentina, de la cual depende inmediatamente su particular organización legislativa y judicial en protección de los derechos civiles. En los países de unidad de régimen, y más aun en aquellos en los cuales la ley constitucional y las orgánicas dependen del mismo legislador, no ocurren conflictos o dudas sobre prioridad de aplicación de las leyes, no tienen los tribunales que decidir sobre la conformidad de las orgánicas con la constitucional. En la organización argentina,



la diversidad de autoridades de las cuales emanan las leyes —Congreso o Convención *Constituyente*— Poder Legislativo nacional y legislaturas provinciales — ha suscitado controversias de interpretación y de doctrina y aun errores que fueron con el tiempo disipados. Baste recordar el hoy definitivamente abandonado, según el cual la legislación *de fondo* correspondía al Congreso Nacional y la *de forma* a la legislación provincial.

Estas distinciones no están ni estuvieron nunca en el texto de la Constitución ni en su espíritu. Por el art. 67 inc. 11 de la Constitución corresponde al Congreso dictar los códigos “sin que éstos alteren las jurisdicciones locales”. No existe otra limitación.

En cambio el mismo texto prescribe que “corresponderá su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones”.

Las frases *de fondo* y *de forma* tuvieron, aún en la enseñanza del derecho importancia tal que se llegó hasta separar del Código Civil, en los cursos y programas, numerosas prescripciones “de forma” que se incorporaron en los cursos de procedimientos.

Se encuentra explicación de este hecho en que la enseñanza de algunos cursos con anterioridad a la Constitución de 1860, se metodizaba conforme a aquella división, como se ve en el *Curso de Derecho Criminal* del Dr. Carlos Tejedor, en dos partes llamadas *Leyes de fondo* y *Leyes de forma*. Esta enseñanza se daba en la época del *Estado* de Buenos Aires, aislado de la Confederación. Correspondía al derecho de la forma unitaria de gobierno, entendiéndose que el *Estado* pretendía la integridad de su soberanía, como lo declaraba el art. 1° de su Constitución de 1854 “Buenos Aires es un Estado con el libre ejercicio de su soberanía interior y exterior, mientras no la delegue en un gobierno federal”.

#### DOS CONCEPTOS SOBRE CODIGOS NACIONALES

3. — El Dr. Tejedor, que sostuvo en la legislatura del *Estado* esta denominación y declaración de soberanía, contra la tesis nacionalista del diputado Mitre, recibió después de 1860, encargo de redactar el primer proyecto de Código Penal. Concibió en su ejecución, este cuerpo de leyes, no como el



Código de la Nación, sino como el que cada provincia habría podido darse a sí misma; excluyó expresamente del Código Penal “los crímenes y delitos del fuero federal”, que fueron regidos por la ley especial hasta la unificación de las leyes penales iniciada con el proyecto de 1891, reiterada en el de 1906, y por último sancionada en el actual Código Penal.

Muy diferente fué la concepción que tuvo para el Código Civil el Dr. Vélez Sársfield, nombrado contemporáneamente con el Dr. Tejedor. Sin vacilación alguna concibió y realizó el Código Civil de la Nación Argentina. Su éxito fué inmediato. Su Proyecto fué sancionado tal como tal lo redactó.

Nombrados los dos “codificadores” (como se les ha llamado) en cumplimiento de la misma ley de fecha 6 de junio de 1863, presentaron cada uno de ellos la primera parte de su trabajo en 1865 y la segunda en 1868. Mientras el Proyecto de Código Civil fué sancionado por ley de 29 de septiembre de 1869, el de Código Penal revisado por sucesivas comisiones, conservó el nombre de su autor; sólo el nombre y su error fundamental en la sanción de 1886.

Entre tanto el influjo del error en la concepción de lo que debía comprender un código nacional, según lo entendió el Dr. Tejedor, persistió en la explicación y a veces en la aplicación del Código Civil.

En el Congreso Constituyente de 1853 (sesión del 28 de abril) al tratarse de la atribución que se confería al Congreso, el diputado Zavallía sostuvo que la atribución de dictar códigos debía ser propia de las provincias, según el ejemplo de los Estados Unidos. Replicó el Dr. Gorostiaga, e intervino el diputado Zenteno con la observación de que “siendo el Congreso una reunión de hombres de todas las provincias, ellos representaban su soberanía e intereses, y podían por consiguiente, dictar leyes para toda la Confederación”. Quedó sancionado el texto propuesto por el Dr. Gorostiaga: “Dictar los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, y especialmente leyes federales para toda la Confederación”.

La reforma de 1860, si bien completó el texto del inciso tuvo por solo objeto aclarar su sentido para evitar que se entendiera o sostuviera lo que tal vez no se habría entendido, a saber: que por ser los códigos leyes del Congreso dictadas en consecuencia de la Constitución, quedarían excluidos de



los tribunales provinciales, y de este modo desaparecería su administración de justicia.

**LAS LEYES DEL CONGRESO, SEGUN LA ULTIMA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE**

4. — La Corte Suprema Nacional ha decidido ya estas cuestiones, que de tanto en tanto reaparecen. Puede verse en el tomo 137 pág. 303, Banco de la Nación Argentina v. Luis Etcheto, el dictámen categórico del Procurador de la Nación Dr. Matienzo: “Las provincias no tienen respecto del Código de Comercio, como respecto de los códigos Civil, Penal y de Minería, otra atribución que la de aplicarlos. (Constitución, art. 67, inc. 11). Son los mismos códigos los que crean las acciones de las partes interesadas y determinan su naturaleza en cuanto lo consideran conveniente. Así, el Código Civil ha establecido el procedimiento sumario para la acción de alimentos (art. 375) y para las acciones posesorias (art. 2501) y ha reglamentado otros juicios sin que las provincias se sientan afectadas en sus facultades. Si al aplicar los códigos hay puntos de procedimientos no previstos por ellas, las provincias pueden legislar para llenar esos vacíos; pero no son ellas sino el Congreso quien determina la materia y límites de los códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería conforme a la Constitución Nacional”.

En el tomo 138, página 157, caso de Bernabé Correa v. Mariano Barros, dijo la Corte que “es del caso establecer que si bien las provincias tienen facultad constitucional de darse sus propias instituciones locales y por ende, para legislar sobre procedimientos, ello es sin perjuicio de las disposiciones reglamentarias que dicte el Congreso cuando considere del caso prescribir formalidades especiales para el ejercicio de determinados derechos establecidos en los códigos fundamentales que les incumbe dictar. Si así no fuera, el Congreso tampoco habría podido limitar las excepciones que pueden oponerse contra la acción ejecutiva de las letras de cambio, (Código de Comercio, art. 676) ni señalar el procedimiento sumario en la acción de alimentos. (Código Civil, art. 375) ni determinar las acciones que corresponde seguir en causas posesorias, el orden en que deben ejercitarse, (arts. 2482 y 2484 del Código Civil) como igualmente el procedimiento para la substanciación de las mismas y tantas otras prescripciones for-



males para la vigencia y el ejercicio de determinados derechos”.

Esta doctrina ha sido afirmada en fallos más recientes, como el pronunciado en la causa de Etcheverry con Dubini, contienda de competencia entre un juez de La Plata y el juez federal de la Capital, publicado en Gaceta del Foro, diciembre de 1925, pág. 506.

#### LA UNIDAD DE LA LEY CIVIL PERTURBADA POR LA ORGANIZACION JUDICIAL

5. — Al disponerse las atribuciones del Poder Judicial en los arts. 100 y 101 de la Constitución, el primero le confirió el conocimiento de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la misma y por las leyes de la Nación “con la reserva hecha en el inc. 11 del art. 67”.

Esta reserva debe ser respetada hasta donde el texto citado la impone, esto es, hasta la *aplicación de los códigos* en la decisión de las causas.

La práctica jurídica revela dos situaciones regulares o comunes, bien diversas entre sí, en la decisión de los pleitos: la una es el necesario pronunciamiento sobre los *hechos* que motivan la controversia judicial; la segunda es la aplicación de la ley o del principio de derecho aplicable al caso, y que se dá por conocido sin duda ni error alguno.

De estas dos situaciones surgen de modo excepcional otras dos, que para mejor explicación pueden expresarse en forma interrogatoria:

1° ¿Ha sido bien aplicada la ley al hecho probado?

2° ¿Cuál es la ley, o sea, en qué sentido deberá entenderse? o también en otros términos ¿cuál es su exacta interpretación?

No puede negarse que en esta última situación no se tratará ya de la decisión del pleito *conforme a la ley conocida*, sino del *conocimiento de la ley*, independientemente de juzgar de su aplicabilidad a los hechos del pleito.

Esta posición no se confunde con lo que en procedimientos se llama “cuestiones de puro derecho”, que sólo implican o pueden implicar conformidad respecto de los hechos, excluyente del requisito de prueba.

Dentro de la cuestión de derecho caben de la misma manera la controversia sobre aplicabilidad del derecho, o sea





relación de los hechos con el derecho no discutido, como cabe controversia exclusiva sobre interpretación del derecho.

Si la *aplicación* del derecho no interesa a la unidad de la ley, que permanece íntegra en sus preceptos, la *interpretación* corresponde y afecta a la unidad de la ley. Si quince jurisdicciones de las llamadas *ordinarias*, más cuatro que terminan en cámaras federales sin recurso para la Corte, están llamadas a pronunciarse en última instancia sobre controversias de derecho, es indispensable admitir que la unidad del derecho civil para toda la Nación está en riesgo de muy diversas interpretaciones.

Producido este hecho en los tribunales de la Capital, se ha acudido por la ley N° 7055 a salvarlo mediante constitución de las cámaras en pleno. Nos falta la autoridad de un tribunal que declare cuál es la voluntad de la ley, o sea su interpretación en casos que se la controvierta ante tribunales de cualquiera de las diecinueve jurisdicciones existentes con facultad de declarar el derecho en última instancia.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires está habilitada por la Constitución provincial para decidir en recursos de inaplicabilidad de ley. En ellos corresponde a las cámaras de apelaciones la suprema decisión sobre los hechos en controversia. La Corte provincial puede así dar unidad en la Provincia a la interpretación de la ley en discordancia con la que le hagan las cámaras reunidas de la Capital. No es necesario traer al caso con ejemplos de interpretaciones contradictorias del mismo derecho; la posibilidad de que existan bastaría para evitarlas, si ya no pudiera citarse tantos casos en que esto ocurre.

Lo que se ha hecho en la Capital y en la Provincia en procura de la unidad del derecho indica cuanto es ya necesario procurarla de modo general para toda la República. A esto obedece mi proposición de confiar a la Corte Suprema de Justicia función tan importante, y de la cual creo dejar su compatibilidad con la Constitución. Es bien sabido que con anterioridad a la ley N° 4055 la Corte tuvo influjo en la interpretación del Código Civil: como tribunal de simple apelación en los casos de jurisdicción federal que debían ser juzgados conforme a la ley civil, la aplicó con tanta autoridad y frecuencia que pudo dar cierta dirección a los tribunales provinciales. Desde 1896 hasta el mes de junio de 1902, la

Corte aplicó más de 800 artículos del Código Civil, Transfiriendo el recurso de apelación en que ella entendía, a las cámaras federales, sin unidad entre ellas mismas; reducida la competencia de la Corte a los casos de leyes federales o interpretaciones de la Constitución, se siente desde entonces, cada vez más, la ausencia de un tribunal supremo para la declaración del derecho.

**NECESIDAD DE UN RECURSO PARA MANTENER LA UNIDAD DE LA LEY CIVIL**

6. — La jurisdicción de la Corte argentina no puede ser limitada a los casos de la Corte de Estados Unidos dada la fundamental diferencia entre las materias de legislación propias del Estado Nacional y de las jurisdicciones locales que media en la comparación de los dos países. La ley de 14 de septiembre de 1863 y su complementaria y reformadora, la N° 4055, no impiden la creación del recurso estricto de derecho que propongo en el adjunto proyecto. Admitida la posibilidad de este recurso sólo quedará por proponerse la ley de su reglamentación que podrá agregarse al Proyecto de reformas.

No me anticipo a responder a objeciones que son habituales cada vez que se insinúa la conveniencia de un recurso para el pronunciamiento en estricto derecho.

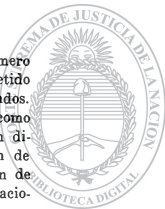
Si lo primero que se alega en toda ocasión y en contra del propósito es que se alargarían los pleitos al crear una tercera instancia, aunque fuese en recurso limitado, puede contestarse que en todo caso lo que estaría de más no sería la tercera, sino la primera. Si se alegase que la Corte Suprema se vería recargada de trabajo a punto de que le sería imposible administrar justicia, bastaría recordar que el número actual no está ordenado por la Constitución, y nada obstaría a proveerla de personal suficiente.

Si se dijera que la Corte no puede mantener su unidad si se divide ella misma en salas, y que nada se adelantaría sino hacer más pesado su despacho número, serían tan fáciles las respuestas que parece obvio enunciarlas.

**DERECHO PUBLICO Y DERECHO PRIVADO**

7. — Abona todavía en favor de la necesidad de asegurar la efectiva voluntad de la ley, la observación de no ser exacta la línea que distingue el derecho *público* del derecho





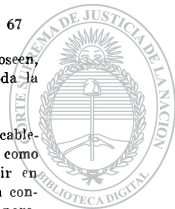
*privado*. No se puede afirmar hasta dónde llega el primero y comienza el segundo. Hay un interés público comprometido en muchas controversias de intereses aparentemente privados. Lo dice claramente el haberse considerado y ordenado como necesaria, la intervención del ministerio público fiscal en diversos juicios: los que pueden afectar a la organización de la familia, divorcios, filiación, patria potestad, al régimen de las sucesiones, a las leyes de jurisdicción, a las informaciones de posesión de inmuebles, etc.

Si el interés de la sociedad organizada por la ley única del Código Civil, se halla comprometido en estos casos, no puede confiarse su juicio, en cuanto a la exacta interpretación de la ley, a la diversidad de criterios individuales de los funcionarios judiciales de distintas jurisdicciones.

El *pueblo* de la Nación Argentina está regido por una Constitución política de forma federativa; pero esta misma Constitución ha sido concebida para mantener la unidad de la *sociedad* asentada en su territorio.

La distinción de estos términos no se encuentra en el texto constitucional. Usados también entonces, expresaban conceptos que se confundían como pueden confundirse hoy mismo, y aun usarse en cierto sentido particular de quien los emplee. Por mi parte, conservo al término *pueblo* el sentido político en que lo emplea la Constitución (*Preámbulo*; art. 33 y art. 37, etc.) Los “representantes del *pueblo*” dieron la ley fundamental para la *nación* — término usado en el art. 1°. Quedaron distribuídos los poderes de gobierno por la forma federativa, para una sociedad preexistente en la cual se habían regido *la capacidad de las personas, los derechos personales en las relaciones de familia, los derechos reales y las sucesiones* por las mismas Leyes de Partida, Recopiladas y Leyes de Indias.

Esta legislación regía la sociedad argentina de 1853, carente hasta 1853, de legislación política que organizara el gobierno de la Nación. La ley de la Confederación, de fecha 2 de diciembre de 1854, (antecedente seguido por la de 6 de junio de 1863) fué ella misma precedida por un decreto, instituyente de una Comisión Redactora de Códigos que lleva las firmas del Presidente Urquiza y del Ministro G. de la Peña. Alude el decreto, a la multitud de leyes, por su número poco conocidas “encerradas en archivos de tribunales y



en las bibliotecas de muy pocos individuos que las poseen, como una curiosidad preciosa”, mientras “la ignora toda la sociedad, incluso muchas veces los juriconsultos”.

Adviértase el término “sociedad” (1).

Si “ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público”, como expresa el art. 5 del Código Civil, habrá que convenir en que esta salvedad en favor del *orden público* implica un concepto del mayor interés para la sociedad nacional. Si apareciera en cualquier sitio del territorio argentino la circunstancia de una ley de *orden público* que afectara el derecho preexistente de una persona o grupo, es evidente que el interés en cuestión, la definición misma del “orden público”, extenderían sus efectos a toda la sociedad y no solamente a la regional. Este interés nacional no tendría en la actualidad una justicia nacional que lo amparase, si no se tratara de derechos individuales y sus garantías dadas por la Constitución.

#### SOBRE PROTOCOLIZACION DE ACTOS Y PROCEDIMIENTOS JUDICIALES

“Los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia gozan de entera fe en las demás, y el Congreso puede por leyes generales determinar cuál será la forma probatoria de estos actos y procedimientos y los efectos legales que producirán”.

Así lo dispone el art. 7 de la Constitución.

La ley N° 44, de 28 de agosto de 1863, reglamentaria del mismo, estableció los requisitos mediante los cuales dichos actos y procedimientos se tendrían por auténticos. Declaró que llenados los requisitos de autenticidad, merecerían “fe y crédito y surtirían sus efectos ante todos los tribunales y autoridades dentro del territorio de la Nación, como por uso y ley les corresponda ante los tribunales y autoridades y de donde procedan”.

El Código Civil tuvo presente esta reglamentación del artículo constitucional, y conforme con ella limitó la exigen-

---

(1) Se disculpará esta insistencia, injustificada ante la ilustración de las personas a quien va dirigida. Cuanto dicen estas páginas va dirigido a informar para cualquier lector de cualquier tiempo, de la doctrina en que se inspira el Anteproyecto de modificación en el *Título preliminar* de Código Civil. Digo “modificaciones” y no “reformas”, porque lo propuesto está dentro del espíritu del Código Civil. Los conceptos aquí desenvueltos se encuentran ya expresados en 1910, en mi *Derecho Penal Argentino* como primeras palabras de la *Introducción*.



cia de protocolización al caso de contratos *hechos en país extranjero* para transferir derechos reales sobre inmuebles. La nota del artículo contiene referencias a diversas legislaciones extranjeras. Así, en su art. 1211.

Parece que nada había alterado la inteligencia de la ley y la Constitución, hasta que se produjo el caso registrado en Fallos de la Corte Suprema, tomo XIII, pág. 456, de la Torre y Cía. v. Segovia.

Se trató en él de una tercería de dominio fundada en escritura pública otorgada en Buenos Aires, en abril de 1870, sobre un inmueble situado en Mendoza. La fecha del contrato, anterior a la vigencia del Código Civil y la falta de Registro de la Propiedad pudieron servir de argumento en la resolución del asunto en el sentido en que fué dada, aún si se olvidara el art. 7 de la Constitución y la ley N° 44.

Pero el Juez Federal de Mendoza fundó la decisión de la causa en los términos siguientes: “No hay constancia en autos de que la escritura haya sido protocolizada por orden de juez de esta Provincia, donde se encuentran los bienes vendidos; por lo tanto, es insuficiente para transferir el dominio, así por la legislación vigente al otorgarse la escritura de venta, que exige que se haga ante el lugar donde se encuentran los bienes, o se registren allí por mandato judicial, como por el Código Civil vigente cuando establece que la tradición de los bienes raíces no se juzgará hecha con efectos jurídicos *habiéndose celebrado el contrato de transferencia en país extranjero*, mientras no se haya protocolizado por orden de juez competente; que *esta disposición es perfectamente aplicable a las enajenaciones de bienes raíces hechas en otra provincia donde los bienes no se encuentran, porque siendo éstas independientes entre sí en su régimen interno, deben considerarse para el efecto de que se trata comprendidas en la disposición del Código*”.

La Corte confirmó “Por sus fundamentos” este fallo. En el sumario se lee la conclusión:

“Las Provincias Argentinas son Estados independientes entre sí; y por consiguiente es aplicable a ellas la prescripción del Código Civil, que manda protocolizar los contratos de transferencia de bienes raíces celebrados en países extranjeros”.

El segundo caso es de fallo del Juez Federal de Córdoba.

Se registra en el tomo XIV pág. 18. Casas, Raffo y Cía. y Tomás Armstrong también de tercera de dominio, fundada en escritura otorgada en el Rosario, el 29 de marzo de 1870.

Lleva fecha de 6 septiembre de 1873 y bastará repetir el sumario para advertir cuán lejos se estaba entonces de las ideas actuales sobre prelación de las leyes, según fallos ya citados de la Corte:

“1° Cada Estado, dice el *Sumario*, tiene poder exclusivo de legislación sobre los bienes raíces situados en su territorio, y éstos no pueden ser poseídos, adquiridos ni vendidos sino conforme a las leyes o *Estatuto Real* de la tierra donde están situados”.

“2° Las Provincias de la República son soberanas e independientes entre ellas; por consiguiente, es aplicable a los contratos sobre bienes reales, celebrados en una de ellas, con respecto a las demás, la disposición consignada en el Código Civil, art. 10, Tít. I de los preliminares y el actual número 1211”.

“3° La protocolización de las escrituras de venta de bienes raíces celebradas en país extranjero o en otra provincia, es necesaria para la tranquilidad del comercio y la seguridad de los contratos”.

“4° En la Provincia de Córdoba no tienen efecto jurídico las escrituras de venta de bienes raíces no otorgadas o no protocolizadas en la Provincia; arts. 7° y 8°, ley (provincial) de 16 de noviembre de 1869”.

El fallo del Juez Federal invocó las opiniones de los tratadistas sobre el *Estatuto real*; los de las Leyes Recopiladas, las cuales disponían que en los lugares en donde hubiera escribano, sólo ante ellos pasaran los actos y contratos, y de otro modo “no hagan fe ni prueba”; en la cita del art. 1211 omitiéndole las palabras “en país extranjero”; en que “cada provincia es soberana e independiente de las demás en su régimen interno”.

Sobre estas razones, hoy manifiestamente falsas, se ve en el considerando 2° la intención de salvarse con ellas, de posibles fraudes, la propiedad inmueble: “si se admitieren como válidas y con efectos jurídicos dichas escrituras nadie estaría seguro de su propiedad ni tendría los medios posibles, al adquirirla, para averiguar si ella estaba ya gravada o enajenada”.







Por este argumento se ve la intención que disculpa las falsas consideraciones del fallo. Ingenuamente se creyó que bastara el remedio de la protocolización: lo que se requería era un Registro de la propiedad!... La Corte confirmó el fallo por sus fundamentos, y con arreglo a los arts. 7° y 8° de la ley provincial de Córdoba.

Fácil es advertir que tratándose de *actos anteriores al Código Civil*, aunque juzgados bajo la vigencia de este último, pudieron ser decididos tal como lo fueron, sin estropear como lo hicieron, los textos de la Constitución y del Código Civil. Habría bastado recordar que debiendo juzgarse conforme a la ley de la fecha en que fueron celebrados, cada provincia se regía por sus propias leyes y estaba facultada para dictar su Código Civil mientras no diera el Congreso el Código nacional.

De aquella jurisprudencia procede la exigencia abusiva de requerirse la protocolización de escrituras y procedimientos judiciales como las declaratorias de herederos para ser inscriptas en los Registros públicos, abuso que ocasiona gastos en circunstancias de urgencia en que se prefiere pagarlos antes que provocar una nueva decisión de la Corte Suprema.

Otros dos fallos de la Corte se produjeron sobre esta materia, que se registran en los tomos 87, pág. 159, y 90 pág. 227.

En el primero se decidió que “no es necesaria la protocolización de la obligación hipotecaria otorgada ante un escribano de provincia, sobre un inmueble situado en un territorio nacional, para tomarse razón de la misma en el Registro de la Propiedad”.

Este fallo, de fecha 6 de septiembre de 1900, no fué todavía explícito en rectificar los anteriores; pero ya se lee en él que el instrumento de la obligación “no se ha otorgado en país extranjero”, a lo cual se agrega el haber revocado la sentencia del Juez Federal, fundada en la jurisprudencia anterior.

El segundo fallo, de fecha 30 de abril de 1901, fundado también en la jurisprudencia anterior, fué más explícito al decir:

“Aunque el art. 3129 del Código Civil previene la protocolización de la obligación hipotecaria, cuando se tra-

ta de hipotecas sobre inmuebles existentes en el territorio de la República, por instrumentos hechos en país extranjero, es fuera de duda que esa disposición carece de aplicación en el presente caso, porque el instrumento de foja una *no se ha otorgado en el extranjero*".

Queda, por último, por advertir que la citada ley de 6 de noviembre de 1869 creó el Registro de la Propiedad de la Provincia de Córdoba, y en ninguna de sus disposiciones requirió la protocolización previa de los instrumentos otorgados fuera de la Provincia, con lo cual no se puso en contradicción con el Código Civil.

En la Capital, la Ley Orgánica de Tribunales, que comprende la del Registro de la Propiedad y el reglamento que le dieron las cámaras de apelaciones, se mantuvieron dentro de la disposición del Código Civil. Ha sido en la ley de papel sellado (artº 97 de la de 1923) donde se introdujo la exigencia contraria a la Constitución y al Código.

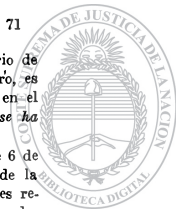
#### REGIMEN DE LOS BIENES

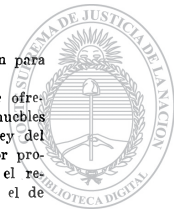
Omito la explicación de otros fundamentos del Anteproyecto de Título preliminar. Para terminar, me refiero únicamente a la modificación que propongo en el texto de los arts. 10 y 11 del Código, sobre el régimen de los bienes.

La materia fué discutida muchas veces; y cada uno de los señores comisionados tiene ya juicio propio sobre ella. Expuse el mío en un trabajo publicado en la *Revista Argentina de Ciencias Políticas*, tomo XIX, pág. 231. Conservo ahora la opinión allí expuesta, y como se ve por el Proyecto, la modificación consiste en equiparar los muebles que tienen situación permanente a los bienes raíces en igual condición de consecuencias.

Exeuso la información de otros textos que ofrecen los tratados y la legislación comparada, para ser más breve. Me determina un fundamento que imagino de mayor trascendencia, a saber: todo lo que está permanentemente en el país se halla asegurado por el Estado, según la propia organización y legislación de este último, su propia justicia y su propia policía. Es para mi modo de ver suficiente esta consideración para que se mantenga su equiparación con los bienes raíces.

Al revisar en particular las diversas disposiciones del Código relacionadas con estos dos artículos, de los prelimina-





res se harán las modificaciones que los textos requieran para guardar conformidad con el principio.

Entiendo por último que ésta es la solución que ofrece su texto actual, porque si el art. 11 se refiere a muebles que tienen situación permanente y los somete a la ley del país en que están situados, los bienes raíces tienen por propia naturaleza situación permanente, y es preferible el reunir las dos disposiciones en este solo aspecto, que en el de distinción de muebles e inmuebles.

Se deberá dejar bien entendido que ésto será en su oportunidad dicho respecto del régimen de las sucesiones; y las modificaciones ulteriores lo expresarán categóricamente en su lugar, en términos explícitos.

*Rodolfo Rivarola.*

28 de septiembre de 1926.

## II

### SEGUNDO ANTEPROYECTO DE REFORMAS PARA LOS TÍTULOS PRELIMINARES

#### PRESENTADO POR EL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

1. — Fija la autoridad del Código sobre las leyes especiales, los tratados y las constituciones provinciales (art. 1) y sus agregados por supuestas o reales omisiones (art. 2).
2. — Declara su relación con los demás códigos del Congreso y leyes de procedimientos.
3. — Generaliza la regla del art. 16, para el caso en que otra cosa no dispusiesen otras leyes (art. 4).
4. — Declara la aplicación territorial de las leyes y establece la extraterritorialidad de las leyes.
5. — Agrega a la ley el criterio de amparo y no sólo de obligación (art. 6).
6. — Agrega la exigencia de publicidad en el Registro Oficial de la Nación, de las leyes provinciales destinadas a dar cumplimiento a las leyes nacionales.
7. — Prohíbe toda desviación de la ley a pretexto de doctrinas o necesidades públicas.
8. — Reune en carácter de principios generales que tienen aplicación en las partes especiales del Código, los arts. 6, 7, 8, 10, 11, 12.

9. — Rectifica la redacción de otras varias disposiciones.

## TITULO PRELIMINAR

### DISPOSICIONES GENERALES

#### CAPÍTULO PRIMERO

#### Autoridad del Código Civil

Art. 1. — Este Código es parte de la ley suprema de la Nación. No tendrán efecto contra sus disposiciones: 1) las leyes especiales del Congreso, salvo derogación expresa; 2) las cláusulas de un tratado con nación extranjera, salvo derogación expresa; 3) las constituciones y leyes provinciales.

NOTA. — La primera parte del artículo afirma la supremacía del Código Civil, en general, y la segunda es aplicación del principio a casos particulares. En uno y otro aspecto, el general y el particular, se trata de reglas dadas para la aplicación de las leyes, norma que los jueces deberán tener presentes en la decisión de los pleitos. Los códigos de procedimientos, los códigos rurales, las leyes de aguas, las de organización de Registros públicos, se han hallado y pueden hallarse en conflicto con disposiciones del Código Civil, sean aquéllas nacionales o provinciales. Si la oposición diere lugar a recursos para definir su conformidad o no, con la Constitución, el Código debe tener, como una de las leyes reglamentarias de la misma, presunción de estar conforme con la Constitución. En cuanto a los tratados con naciones extranjeras, no tienen carácter de tales mientras no fueren aprobados por la ley (Const. art. 67, inc. 19). La ley que lo apruebe deberá declarar su intención de crear una regla excepcional o una modificación del Código; en caso de silencio sobre este punto, se entenderá que subsiste la disposición del Código.

Tanto este artículo como los inmediatos siguientes, que proponen declaraciones relativas al valor de las leyes según las diversas fuentes de legislación, se justifican por la posibilidad de incertidumbre sobre el valor de una ley. Disposiciones análogas se encuentran en la ley de introducción del código alemán y en la del código suizo, países de organización política federativa, que han adoptado la unidad de legislación civil.





Ver en apoyo de la disposición propuesta, *Fallos de la Corte Suprema*, t. 137, pág. 303, Banco de la Nación Argentina con Luis Etcheto y t. 138, pág. 157, Bernabé Correa con Mariano V. Barros, y *Gaceta del Foro*, diciembre de 1925, Etcheverry con Dubini.

Art. 2. — No se aplicarán las leyes locales en cuanto agregaren condiciones o requisitos no autorizados por el Código para la adquisición, conservación o extinción de derechos, la validez de los actos o la exigibilidad de las obligaciones.

Ver la nota del artículo precedente. En el código suizo, art. 10 “las leyes cantonales no podrán hacer depender de formalidades especiales la prueba de los derechos y de las obligaciones, cuya validez no está subordinada a ninguna forma por la legislación federal”.

La disposición propuesta generaliza la proyectada primeramente, sobre protocolización de instrumentos públicos otorgados ante autoridad argentina, sea nacional o provincial.

Ver Fallos, t. XIII, pág. 456, de la Torre y Cía. v. Segovia; tomo XIV, pág. 18, Casas Raffo y Cía. v. Tomás Armstrong; t. 87, pág. 159 y 90 p. 227. La ley de papel-sellado de la Capital, 1923, art. 79, ha dispuesto que sean protocolizados los actos públicos otorgados en el país, fuera de la Capital, para tener validez en ésta.

Art. 3. — Este Código se aplicará, complementaria o subsidiariamente en todo orden de materias cuya legislación corresponde al Congreso, y de las leyes procesales de la Nación o de las provincias.

Ver las notas de los artículos precedentes, particularmente la ley de introducción del código alemán, cuya sección II lleva el título de “Relación del Código Civil con las leyes del Imperio”, y la sección III, “Relación del Código Civil con las leyes de los Estados”. La misma, desde el art. 32.

Código esp. 16: “En materias que se rijan por leyes especiales, la diferencia de éstas se regirá por las disposiciones de este Código”.

Art. 4. (C. C. 16). — Si una cuestión no puede resolverse por las palabras ni por el espíritu de la ley, lo será se-

gún reglas de la legislación argentina para casos análogos; y si aun fuere dudosa, se resolverá por los principios generales de derecho, conforme a las circunstancias particulares del caso.

No se eludirá la observancia de la ley, a pretexto de doctrinas o necesidades públicas o sociales, o criterios referentes a la manera de juzgar.

Con esta disposición queda implícita la de que los jueces no pueden dejar de juzgar por silencio, oscuridad o insuficiencia de la ley. La disposición es general, y no sólo para las cuestiones *civiles*. Se agrega una regla para la observancia estricta de la ley; el juez no puede substituirse al legislador.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### Aplicación de las leyes en general

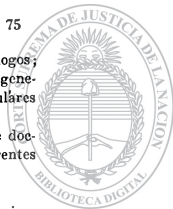
Art. 5. (Cód. 1). — Las leyes amparan y obligan: a las personas que se hallan en territorio argentino, domiciliadas o transeúntes; en aguas jurisdiccionales argentinas, o en buques de su bandera, o en lugares en el extranjero que gozaren de extraterritorialidad.

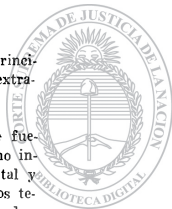
Amparan y obligan, asimismo, a personas no comprendidas en las nombradas, en cuanto a sus bienes situados en jurisdicción argentina, y a sus derechos y obligaciones que tuvieren efecto en la misma.

Art. 5. — Debe ampliarse la redacción del art. 1 del Código. En primer lugar para conformarlo con la eficacia real de la ley a la cual acude quien necesita defenderse de cualquiera agresión o abuso, aun los de una autoridad.

*Obligan*, en lugar de *son obligatorias* (V. cód. esp. 1).

Debe declararse que el poder de la ley alcanza hasta donde se extiende la jurisdicción, aún fuera del territorio. Son casos de aplicación de este precepto los de testamento marítimo (arts. 3679 a 3683). La forma del artículo en cuanto a la extensión territorial de la ley, se halla en los proyectos del Código Penal de 1891 y de 1906. Es el art. 1 del Código Penal. El art. 1 del código del Brasil dice: "La ley obliga en todo el territorio brasileño, en sus aguas terri-





toriales, y también en el extranjero, hasta donde los principios y las convenciones internacionales le reconocieren extraterritorialidad.

Art. 6. (Cód. 2). — Sólo obligarán las leyes que fueren publicadas en el Registro Oficial de la Nación. Si no indicaren plazo para aquel efecto, obligarán: en la Capital y provincias desde el décimo día de su publicación; en los territorios nacionales, después de veinte días de publicadas, y fuera del territorio de la Nación, después de treinta días (a).

El Registro Oficial de la Nación deberá contener, además de las leyes del Congreso, las que se dictaren para cumplimiento de las mismas (b).

Antes de su publicación oficial, las leyes pueden ser invocadas y aplicadas en amparo de derechos. (c).

a) Art. 6. — Las razones que median para fijar un mayor plazo a la ejecución de las leyes en razón de las distancias, no son valederas para las distancias menores con relación al sitio de su publicación. No hay conveniencia en hacer depender del tiempo requerido para que la ley sea conocida en los sitios más lejanos, su eficacia para los más próximos. Es lo que tiene en cuenta el art. 2 del Código, y lo resuelven los códigos extranjeros.

b) La justicia nacional, lo mismo que la local, están llamadas a juzgar casos regidos por la doble legislación. Son ejemplos hasta hoy, la prueba del estado civil de las personas, los registros de propiedad e hipotecas, los de mandatos, los de marcas, etc., todo ello aparte de las leyes procesales. Nada está resuelto por ley con respecto a la autenticidad de sus textos, cuestión diversa de su validez. No deberán por esto considerarse regidas por las reglas sobre aplicación de leyes extranjeras. Debiendo juzgarse derechos, o pretensiones, conforme a las leyes argentinas, todas las dictadas por cualquiera autoridad, nacional, o provincial, son, en cierto sentido, leyes de la Nación, sea que se dicten por el Congreso o por legislaturas provinciales, sea que las apliquen jueces federales, o de jurisdicción común de la Capital o de las provincias. La Constitución *distribuye* el poder de legislar y llama *Autarquías de la Nación*, a las que divide en dos "títulos": el primero *Gobierno Nacional*; el segundo: *Gobiernos de Provincia*. Por



último, si al Poder Ejecutivo corresponde la ejecución de las leyes, en los términos del art. 86, incs. 2° y 4°, los gobernadores de provincias son sus agentes naturales para hacerlas cumplir. Esta concurrencia en una función común, implica asimismo, la de coordinar la publicación de las leyes nacionales con las provinciales destinadas a ponerlas en ejecución.

e) Si la fuerza obligatoria de las leyes dependerá de su publicación, no puede subordinarse a la misma formalidad las que amparan algún derecho, que, por lo general será en presencia de actos administrativos o hechos de funcionarios administrativos. En una rama de administración pública provincial de Buenos Aires, fué demorada por meses la liquidación de un impuesto, a la espera de una ley que lo aumentaría en un 40 %. Dietada ésta, la administración liquidó el impuesto conforme a la nueva ley. Resuelto el caso judicial sobre este punto, en primera y segunda instancia, en contra de la administración, conforme al principio de irretroactividad de la ley, la Suprema Corte de Justicia revocó esta decisión pronunciándose en favor de la administración. No se trataba en el caso de una ley de amparo; pero él permite extender el proceder administrativo al caso de una ley que hubiese disminuido o suprimido un impuesto, y no fuese publicada para satisfacer el interés de la administración contra el de los particulares.

---

Art. 7. (Cód. 3, 4, 5, 4044, 4045, 4047, 4051). — Las leyes no tienen efecto retroactivo: •

a) Si fueren aclaratorias e interpretativas, no tendrán efecto sobre casos ya juzgados;

b) Tendrán efecto sobre meros derechos en expectativa y sobre facultades que no se hubieren ejercido o no hubieren producido efecto alguno;

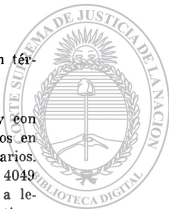
c) Las leyes sobre capacidad de las personas no invalidarán ni alterarán los efectos legales de los hechos producidos bajo la ley anterior;

d) Las leyes nuevas sobre el poder y facultades de los maridos se aplicarán a los casados antes de su publicación;

e) El régimen de los bienes del matrimonio se juzgará conforme a la ley en vigor en la fecha de su celebración;

f) Las prescripciones están sujetas a la ley en vigor al





tiempo en que comenzaron. Si la ley nueva les fijare un término más breve, quedarán cumplidas en este término.

Se reúne aquí la materia de la autoridad de la ley con relación al tiempo, conforme a los principios distribuidos en el Código entre los títulos preliminares y complementarios.

Se comprende la supresión de los arts. 4048, 4049 y 4050, meramente circunstanciales, por su referencia a leyes en vigor al tiempo de la sanción del Código. Se mantiene la disposición sobre poder y facultades de los maridos; pero se agrega (inc. c) la relativa al régimen de los bienes del matrimonio. Este último tiene aspecto contractual con reglas especiales sobre lo que los futuros cónyuges pudieron convenir antes de casarse (art. 1217). Si no hicieron convenciones previas, debe entenderse que prestaron su consentimiento a cuanto disponía la ley.

Art. 8 (Cód. 6, 7, 8, 11 y 12). — Salvo disposiciones especiales serán juzgadas:

a) La capacidad de las personas, conforme a la ley de su domicilio;

b) Los actos jurídicos, por la ley del lugar en que se han verificado. No tendrán ejecución respecto de bienes situados en jurisdicción argentina, si fueren contrarios a leyes que rijan actos análogos o a la capacidad de las personas para darles origen;

c) La calificación legal de las cosas, y el régimen de su adquisición, conservación, transferencia y pérdidas de los derechos sobre las mismas, por la ley del lugar en que están situadas. Exceptúase las cosas muebles de uso del propietario, y las que tiene para ser vendidas o transportadas a otro lugar, las cuales se juzgarán conforme a la ley del domicilio del dueño.

Art. 8. — Esta redacción intenta conservar sin alteración lo dispuesto en los arts. 6, 7, 8, 10, 11 y 12 del Código. Presentaría la ventaja de adoptar formas generales, teniéndose en cuenta que las mismas reglas tienen en el Código, numerosas aplicaciones particulares en las partes especiales. Son ejemplo respecto de la capacidad, los arts. 138, 139, 948, 949, 3285, 3298. Análogas referencias pueden ha-



cerse sobre actos jurídicos en general, contratos, transmisión de bienes y demás.

Art. 9. (Cód. 13). — En los casos que deban juzgarse conforme a leyes extranjeras, la prueba de la existencia de estas últimas estará a cargo de la parte que solicitare su aplicación.

La supresión de la última parte del art. 13 se justifica por cuanto la ley extranjera, aunque fuese conocida en el país, en la hipótesis del artículo, podría no hallarse en vigor por derogación posterior. Los casos supuestos de una ley extranjera que se hiciera obligatoria por una convención o por ley especial, tendrían, por otra parte, en la convención o en la ley, su incorporación en la legislatura argentina.

Art. 10. (Cód. 14). — No serán aplicadas las leyes extranjeras: a) cuando fueran contrarias a las garantías de la Constitución o a la moral y buenas costumbres; b) cuando fueran incompatibles con el espíritu de la legislación argentina; c) cuando fueren de mero privilegio; d) cuando tratándose de actos jurídicos, las leyes argentinas fueren más favorables a su validez que las extranjeras.

Son fácilmente explicables las modificaciones propuestas al art. 14 del Código.

Art. 11. (Cód. 17). — Las leyes subsisten mientras no sean derogadas por otras leyes. El uso, la costumbre o la práctica no crean derechos sino cuando las leyes se refieren a ellos.

Como quiera que se sostenga la autoridad del uso o la costumbre, la disposición de este artículo se justifica en una sociedad en formación por inmigraciones de diversos orígenes, en que la costumbre pierde firmeza, y sólo de la ley puede esperarse la certidumbre del derecho.

Art. 12. (Cód. 18). —

Art. 13. (Cód. 19). — No producirá efecto alguno la renuncia de las leyes, en general, ni en particular las de la defensa en juicio. Podrán renunciarse otros derechos que sólo

miren al interés individual y no esté prohibida su renuncia.

Art. 13 — El uso y aun el abuso más frecuente en materia de renuncia de derechos, se ha manifestado en los contratos de mutuo, con o sin garantía hipotecaria, renuncia impuesta al deudor como condición del préstamo.

Art. 14. (Cód. 20). —

Art. 15. (Cód. 21). —

Art. 16. (Cód. 22). —

*Rodolfo Rivarola.*

Julio de 1927.

### III

BASES TOMADAS POR EL DOCTOR JUAN CARLOS REBORA,  
DE LAS REFORMAS PROPUESTAS AL TRATADO DE DERECHO  
CIVIL DE MONTEVIDEO POR EL DOCTOR ALCIDES CALAN-  
DRELLI, PUBLICADAS EN LA REVISTA DE LA FACULTAD DE  
DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES. TOMO IV. Nº 18

#### DE LA CAPACIDAD

A) El estado y la capacidad e incapacidad de las personas se rigen por las leyes de su domicilio. La incapacidad jurídica se rige por las leyes de la República.

El cambio de domicilio no altera la capacidad adquirida por mayor edad, emancipación o habilitación.

#### DEL DOMICILIO

B) El domicilio civil es el lugar o país que una persona voluntaria y libremente ha elegido para su residencia, con la intención de morar en él una manera permanente; o en que la ley presume que dicha persona reside. En el primer caso es voluntario; en el segundo es legal.

C) El domicilio civil voluntario es general, en cuanto determina la competencia general de las autoridades del lugar o país en que se fijare la residencia. Es especial el que una persona elige para uno o ambos efectos de la aplicación de la ley o la competencia de las autoridades judiciales.





D) Domicilio legal de origen es el lugar o país del domicilio del padre a la época del nacimiento del hijo. Necesario es el que la ley asigna a una persona en virtud de consideraciones de orden público, restrictivas de la libertad individual. Relativo es el que la ley asigna a una persona en virtud de las relaciones existentes entre ella y otra persona.

E) Domicilio conyugal es el que tiene constituido el matrimonio; y en defecto de él, se reputa por tal el del marido. La mujer separada judicialmente conserva el domicilio del marido mientras no constituya otro.

#### DE LOS EFECTOS JURIDICOS DE LA RESIDENCIA

F) Las personas que no tuvieren domicilio conocido lo tendrán en el lugar de su residencia.

#### DE LA ADQUISICION DEL DOMICILIO

G) El domicilio civil voluntario general se adquiere por la residencia en un lugar elegido con la intención de permanecer en él; el especial se adquiere, individualmente o por contrato, con relación a un negocio determinado; el legal de origen se adquiere por y en el momento en que ocurren las circunstancias o consideraciones de orden público a que responde; el legal relativo se adquiere por y en el momento en que se crean las relaciones de dependencia de que deriva.

#### DEL CAMBIO DE DOMICILIO

H) Todo domicilio adquirido se conserva hasta el día en que se cambie: a) para la persona capaz, por su voluntad; b) para la incapaz, por la voluntad de la persona de quien depende.

I) El cambio de domicilio se produce:

- a) Tratándose del domicilio civil voluntario general, cuando la persona lo abandona adquiriendo uno nuevo. Si no lo adquiere, tendrá como domicilio el domicilio legal de origen;
- b) Tratándose del voluntario especial, cuando el o los contratantes lo abandonan, adquiriendo o no uno nuevo. Si no lo adquieren, tienen su domicilio en el voluntario general;
- c) Tratándose del legal de origen, cuando se adquiere un domicilio voluntario general;



- d) Tratándose del legal necesario, cuando desaparecen las circunstancias que lo motivan, en cuyo caso: a) o se adquiere el voluntario general que antes se tenía; o b) se adquiere el que se constituya nuevamente;
- e) Tratándose del legal relativo, cuando cesan las relaciones de dependencia que lo motivan; mientras éstas subsisten, el domicilio cambia con el de la persona a que está jurídicamente subordinado. Desaparecidas las relaciones de dependencia, el domicilio indicado sólo cambia cuando quien lo tenía adquiere uno voluntario general.

#### DE LA PRUEBA DEL DOMICILIO

J) Puede comprobarse el cambio de domicilio:

- 1° Por una doble declaración hecha ante el funcionario competente en el lugar o país que se abandona y en el lugar o país en que se establece la nueva residencia.
- 2° Por la existencia de circunstancias presuntivas sea del hecho de la residencia, sea de la intención de residir. Así, pueden considerarse pruebas de esa intención: a) la presencia de la persona en el lugar o país; b) su situación real en uno u otro; c) su naturalización en país extranjero, con cambio de su residencia a este país; d) la residencia prolongada o permanente; e) la declaración de establecerla en un lugar o país.

K) El cambio de domicilio no tiene efecto retroactivo.

#### UNIDAD, PLURALIDAD, AUSENCIA DE DOMICILIO

L) Ninguna persona puede carecer de domicilio. Ninguna persona puede tener, al mismo tiempo, más de un domicilio de la misma naturaleza.

#### DEL DOMICILIO DE LAS PERSONAS DE EXISTENCIA IDEAL

M) Las personas de existencia ideal no tienen nacionalidad, sino domicilio.

El domicilio de estas entidades es el país donde funcionan su dirección o administración.

Las sucursales o agencias se consideran domiciliadas en



el país en que funcionan, en lo que concierne a las obligaciones que contraen y operaciones que practican.

#### DE LA AUSENCIA

N) La declaración de ausencia, sus caracteres y las medidas provisionarias que deban tomarse serán regidas por la ley del último domicilio del presunto ausente.

Los efectos jurídicos de la declaración de ausencia se regirán por las leyes que la naturaleza de cada relación jurídica indique.

#### DEL MATRIMONIO

O) La capacidad de las personas para contraer matrimonio y la forma, existencia y validez del mismo se rigen por la ley del lugar en que se celebran.

#### DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONYUGES

P) Los derechos y deberes de los esposos serán regidos por la ley del domicilio conyugal; pero los que interesan al orden interno de la familia no podrán hacerse efectivos fuera de dicho domicilio sino por los medios que igualmente permita la ley del lugar o país en que la sanción se reclame.

#### DE LA SEPARACION PERSONAL Y DEL DIVORCIO ABSOLUTO

Q) El divorcio, sea que consista en la simple separación personal de los esposos, sea que consista en la ruptura del vínculo matrimonial, se rige por la ley del domicilio conyugal; pero, sancionado con el segundo efecto en un país extranjero, no tendrá validez en la República con respecto a matrimonios celebrados en su territorio.

#### DE LA PATRIA POTESTAD

R) La patria potestad, en cuanto concierne a las relaciones personales entre padres e hijos, se rige por la ley del domicilio del padre que la ejerce. Fuera del domicilio, tales derechos y deberes no podrán hacerse efectivos sino por medio de las sanciones igualmente admitidas por la ley local.

La misma ley, con las mismas limitaciones, regirá los derechos y deberes relativos a la administración de los bienes.

#### DE LA FILIACION LEGITIMA

S) La ley que rige la existencia, validez o nulidad del



matrimonio determina la legitimidad de la filiación y los medios de prueba.

#### DE LA FILIACION ILEGITIMA

T) El reconocimiento voluntario se rige:

- a) en cuanto a la capacidad para efectuarlo, por la ley del domicilio del que lo efectúa;
- b) en cuanto a la forma, por la ley del lugar en que el reconocimiento se produce.

U) El reconocimiento forzoso se rige:

- a) en cuanto a la capacidad para exigirlo, condiciones y acciones, por la ley del domicilio del hijo, salvo las prohibiciones establecidas por la ley local;
- b) en cuanto a la forma y circunstancias, por la ley del lugar en que se reclama.

V) Los derechos y deberes concernientes a la filiación ilegítima se rigen por la ley del lugar en que hayan de hacerse efectivos.

#### DE LA LEGITIMACION

W) La legitimación por subsiguiente matrimonio se rige por la ley del domicilio del padre al tiempo de la celebración del matrimonio.

#### DE LA SUCESION

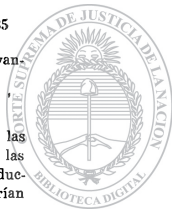
X) Las sucesiones legítimas y testamentarias, incluso en cuanto al orden de suceder, a la cuantía de los derechos sucesorios y a la validez intrínseca de las disposiciones testamentarias, se regirán por la ley del último domicilio del causante, sea cual fuere la naturaleza de los bienes y el país en que se encuentren.

Y) La capacidad para suceder por testamento o sin él se rige por la ley del domicilio del sucesor.

Z) La capacidad de la persona para testar se rige por la ley del domicilio que tenía a la época de otorgar el testamento.

A, 1) El contenido del testamento, su validez e invalidez se juzgan de acuerdo con la ley en vigor en el domicilio del testador al tiempo de su muerte.

B, 1) La forma del testamento se rige por la ley del lugar en que se otorga o por la ley del domicilio del testador, pudiendo también ser otorgado ante un ministro diplomático



o un cónsul del país del testador en el extranjero, observando los requisitos establecidos por la ley de dicho país.

\* \* \*

Hallándose estas bases relacionadas solamente con las cláusulas del Tratado de Montevideo, no contienen todas las soluciones que podrían incorporarse en una ley de introducción del Código Civil, ni aún todas las reformas de que serían susceptibles las disposiciones del título preliminar del mismo,

#### IV

#### BASES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO PARA UNA LEY DE INTRODUCCION. PRESENTADAS POR EL DOCTOR LUIS J. POSSE, AL CONGRESO DE DERECHO CIVIL CELEBRADO EN CORDOBA EN MAYO DE 1927 (1)

Entre los códigos civiles de América, cábele el alto honor al argentino de ser el primero en la iniciativa jurídica de la codificación sistemática de los principios del derecho privado internacional, sancionando un conjunto de reglas que constituyen, aun cuando con método deficiente, todo un sistema en la materia, que bien pudiera presentarse, por su concepto y por el progreso que ello significa, como uno de los mejores elogios de la obra para su ilustre autor, tanto más si se tiene presente la época en que aquéllas fueron redactadas, cuando los mejores modelos de legislación civil en Europa, a excepción del código italiano, no contenían sino disposiciones aisladas y escasas sin entrelazamiento ni método, cuanto por la comprensión superior de los fundamentales intereses del país en la elección de las doctrinas.

Sin embargo, ésta, como toda construcción humana, está sujeta a la integración y reforma que el tiempo impone y aconseja la experiencia.

El Código Civil argentino en el Título preliminar, sienta principios y reglas de derecho internacional privado, a manera de visuales jurídicas para precisarlos en los títulos respectivos; y así, la teoría de la capacidad de los arts. 6 y 7

(1) Llevado a conocimiento de la Comisión por el Dr. Enrique Martínez Paz.





se define y aclara en los arts. 948, 949 y su nota, al hablar de la validez o nulidad de los actos jurídicos; el régimen de los bienes inmuebles legislado en el art. 10, en cuanto a la capacidad para adquirirlos, tiene su explicación en el título de las cosas consideradas en sí mismas o en relación a los derechos, principio reasumido en los arts. 2336, 37 y 38 (1) común, por otra parte, a todos los bienes, resultando de esa manera su concordancia con los arts. 6 y 7 aparentemente contradictorio; la determinación de la ley aplicable a las formas y solemnidades de los contratos y de los instrumentos públicos —art. 12— sin especificar la clase de formas a que se refiere, debiéndose inducir por interpretación de otras disposiciones, etc. (2).

Desde luego, el método seguido es sin duda alguna defectuoso, por la complicación que presenta su mecanismo y estudio, comprobado en las diversas interpretaciones a que dichas reglas han dado lugar, desarticulando así y haciendo perder la unidad a lo que debiera ser un solo cuerpo, donde estuvieran contenidas todas las normas básicas de nuestro derecho internacional privado, volviendo aún más visible el error que se señala, las múltiples disposiciones diseminadas en el cuerpo del Código, conteniendo otros principios, que completan el sistema y, por lo tanto, fuera del Título preliminar: tales son las que se refieren a las personas jurídicas (3), al cambio de domicilio (4), a la materia contractual (5), a los derechos de familia, a las relaciones personales de los cónyuges y al régimen de los bienes del matrimonio (6), a la sucesión legítima y testamentaria y a las formas de los testamentos. (7).

Llámesese pues, Título preliminar, como en el nuestro, el código civil francés y otros, ley de introducción, como en el alemán, o simplemente introducción como lo determina el del Brasil, en él deben estar incluidos todos los principios jurídicos de carácter general que se legislen, bajo el triple as-

(1) Savigny "Sistema del Derecho Romano actual", tomo 6º, pág. 231, No 2. "La cuestión de saber si una cosa puede convertirse en propiedad privada y, por consiguiente, que no es de las *res quarum commercium non est* se juzga según el derecho del lugar en que la cosa se encuentre situada.

(2) C. C. Argentino — Arts. 973 y su nota, 986, 991, 1211 y su nota.

(3) " " " " 34.

(4) " " " " 138 y 139.

(5) " " " " 1205 a 1209.

(6) " " " " 159 a 165 y 1220. Ley de matrimonio civil.

Arts. 2 a 6.

(7) C. C. Argentino 3283, 3284, 3636, 3638 y 3612.

pecto de la sumisión del hombre a la ley, con su persona, sus bienes y sus actos, en forma clara y precisa y sin que nada perturbe su sentido.

Con estos breves antecedentes, por así exigirlo la índole de la conferencia y la naturaleza de estos trabajos, propongo las siguientes

### → BASES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO PARA UNA LEY DE INTRODUCCION AL CODIGO CIVIL

1º Las leyes son obligatorias en todo el territorio de la República y en sus aguas territoriales, hasta donde lo reconocen los principios y convenciones internacionales (1).

2º Debe fijarse término para la obligatoriedad de la ley en los países extranjeros, como se establece para el territorio nacional (2).

3º La capacidad civil de las personas, sean nacionales o extranjeras, será juzgada por la ley de su domicilio (3).

4º El cambio de domicilio no modifica la capacidad adquirida, o hace adquirir la que la ley del nuevo domicilio otorgue (4).

5º La validez del matrimonio, la capacidad para contraerlo y las formas del acto, serán juzgadas por la ley del lugar donde se haya celebrado. (Bases 16 y 20) (5).

6º Los derechos de familia, las relaciones personales

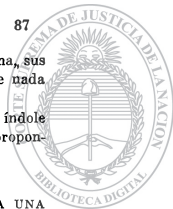
(1) C. C. Argentino, art. 1º. No legisla como principio general lo referente a las aguas territoriales, que deben ser comprendidas por extenderse a ellas también la jurisdicción y la soberanía del Estado. Art. 2340. La declaración que contiene ese enunciado, no implica el desconocimiento de la personalidad de la ley ni del derecho extranjero, ni menos poder tildar al Código que la consagra de realista, por importar ella tan sólo una manifestación de la soberanía nacional en la portada misma de su legislación civil. La mayoría de los códigos la contienen aún cuando no con esa amplitud. C. C. del Brasil, art. 1º.

(2) C. C. Argentino, art. 2. Ha omitido ese punto. C. C. del Brasil, párrafo único del art. 2, fija cuatro meses después de publicada oficialmente la ley en la Capital Federal.

(3) C. C. Argentino, arts. 6 y 7. Basta consignar netamente el principio sin referirlo a los actos ni a los bienes, por comprender precisamente a todos ellos el ejercicio de la capacidad. Debe hacerse desaparecer la distinción entre capacidad de hecho y de derecho que consagra nuestro Código, porque tanto una como otra emanan de la ley: "es siempre el grado de aptitud de las personas para adquirir derechos, o ejercer actos por sí, o por otros, que no le sean prohibidos", lo mismo que el término "o incapacidad", en razón de que la capacidad la determina. *Legislación comparada*: C. C. italiano, art. 6º; C. C. alemán, Ley de Introducción, art. 6º; C. C. español, art. 9º; C. C. francés, art. 3º; C. C. brasileño, art. 6º; Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, art. 1º.

(4) C. C. Argentino, arts. 138 y 139. Principio universalmente admitido.

(5) La excepción a la regla general de la ley que rige la capacidad está fundada en la naturaleza especial del acto mismo. Ley argentina de matrimonio civil, arts. 2 y 10; Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, art. 11. (La base 15º se refiere a las formas extrínsecas solamente).





de los cónyuges y el régimen de los bienes del matrimonio, no habiendo contrato nupcial, se registrarán por la ley del domicilio del marido. (Bases 14 y 20) (1).

7° La sucesión legítima y testamentaria, el orden hereditario, los derechos de los herederos y la validez intrínseca del testamento, cualesquiera sea la situación y naturaleza de los bienes, se regularán por la ley del domicilio del fallecido, salvo los derechos de los herederos domiciliados en el país sobre los bienes aquí existentes (2).

8° Deben ser autorizados los cónsules de la República para que los argentinos en el extranjero o los extranjeros domiciliados en el país, puedan ante ellos otorgar testamento, siendo válidas también las formas prescriptas en el lugar de la residencia, o las observadas en la Nación a que se pertenezca, o las establecidas en el Código (3).

9° Los efectos jurídicos de la declaración de ausencia, serán regidos por la ley del domicilio del declarado ausente (4).

(1) Bien es cierto que en el concepto de "derechos de familia", quedan comprendidas las otras enunciaciones, pero no debe omitirse lo que tienda a precisar más el principio que se establece, mayormente en una cuestión compleja como ésta. El da unidad a todas las relaciones derivadas de la familia, no mira únicamente de evitar conflictos por la aplicación posible de diversos estatutos, lo que no sería jurídico, sino teniendo principalmente en cuenta que la ley del domicilio del marido, que es el jefe de la familia, debe regir en todas sus manifestaciones, como que es una ley de orden social del país donde se vive, común además a los padres y los hijos.

La regla comprende, pues, lo referente a las relaciones personales de los cónyuges, divorcio, filiación legítima, legitimación, patria potestad, tutela y curatela, con las limitaciones contenidas en la base 20°, obediendo también a una sola ley el régimen de los bienes, ya que su situación no es una razón bastante para tutelar intereses que deben considerarse suficientemente protegidos por la ley respectiva de la familia, cuando hayan de hacerse efectivos esos derechos en el país, salvo los intereses de la soberanía respecto de los bienes en general.

*Legislación comparada:* Ley argentina de matrimonio civil, arts. 3 a 6, 9, 64, 83, 104. C. C. argentino, arts. 313, 315, 401, 402, 409, 410, 475. C. C. franceses, art. 39. C. C. alemán, Ley de Introducción, arts. 14 a 23. C. C. italiano, art. 69. C. C. brasileño, art. 39. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, arts. 12 y 13, 14 y 15, 19 a 22 y 40 a 45.

(2) C. C. argentino, arts. 487, 3283, 3284, 3470 y 3691 a 3695. Se mantiene el principio de la unidad por ser el más lógico y científico, pero se tutelan a la vez los derechos de los herederos domiciliados en el país, nacionales o extranjeros, como una protección a la familia.

*Legislación comparada:* C. C. italiano, art. 89. C. C. alemán, Ley de Introducción, arts. 24 a 26. C. C. del Brasil, art. 14. Convenciones de La Haya, año 1894. Disposiciones concernientes a las sucesiones, art. 11. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, arts. 44 a 50.

(3) C. C. argentino, arts. 3636 a 37 y 38. Debe acordarse la mayor amplitud posible para la manifestación última de la voluntad, evitando las nulidades por vicios de forma, como en la mayoría de los casos ocurrirá, sin duda, con lo dispuesto acerca de este punto en el art. 44 del Tratado de Derecho Civil de Montevideo. C. C. del Brasil, párrafo único del art. 14.

(4) C. C. argentino, art. 113. Ley de matrimonio civil, art. 63. Congreso de Montevideo, art. 10.



10ª Son reconocidas las personas jurídicas extranjeras y la ley de su creación determina su capacidad (1).

11ª El Estado extranjero como persona jurídica, no podrá adquirir o poseer por cualquier título, propiedad inmueble en el territorio de la República, salvo los necesarios para las legaciones y consulados (2).

12ª Para poder funcionar en el país las personas jurídicas extranjeras de carácter privado, por sí mismas, sucursales o establecimientos que las representen, deberán ser previamente autorizadas por el Gobierno Federal (3).

13ª Los bienes cualesquiera sea su naturaleza, se rigen por la ley del lugar de su situación (4).

14ª Salvo estipulación contraria, la validez, naturaleza y efectos de las obligaciones, se regularán por ley del lugar donde fueron contraídas; pero cuando deban ser ejecutadas en el territorio de la República, serán regidas por la ley argentina. (Base 17ª) (5).

15ª La forma extrínseca de los actos jurídicos, públi-

---

(1) C. C. argentino, art. 34. Someter la existencia de las personas jurídicas extranjeras a las condiciones exigidas por un código determinado, es casi como negar su vida internacional.

*Legislación comparada:* C. C. alemán, Ley de Introducción, art. 10. C. C. del Brasil, art. 19. Instituto de Derecho Internacional, sesión de Copenhague, año 1897. Capacidad de las personas jurídicas. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, art. 4º.

(2) C. C. argentino, arts. 34 y 35. En principio, no tiene limitación alguna lo mismo que el Tratado de Derecho Civil de Montevideo, art. 3º.

Esta manifestación no debe tomarse como una desconfianza recelosa hacia los demás Estados, y sí únicamente como un propósito de evitar conflictos, ya que no es posible separar en absoluto la entidad jurídica de aquéllos. Instituto de Derecho Internacional, sesión de Copenhague, año 1897. Capacidad de las personas morales públicas extranjeras. C. C. del Brasil, art. 20. Alcorta, "Derecho Internacional Privado", tomo II, pág. 464.

(3) La autorización es indispensable para poder conocer sus propósitos y fines. Es preferible el término "autorización" y no "aprobación de sus estatutos" como dice el párrafo único del art. 20 del C. C. brasileño, por expresar ello como una nueva creación de la persona jurídica.

(4) Se substituye la teoría del domicilio para los bienes muebles, que es una ficción por la realidad misma que determina el hecho de la situación de las cosas, impuesta por la necesidad y por su naturaleza propia, ya que fácilmente pueden ser transportadas de un lugar a otro. En cuanto al régimen de los bienes inmuebles, no son necesarias las especificaciones contenidas en el art. 10 del Código Civil; basta con decir que los bienes son regidos por la ley de la situación, para comprender todas las relaciones jurídicas de que pueden ser objeto.

*Legislación comparada:* C. C. argentino, arts. 10, 11, 1211. C. C. italiano, art. 77. C. C. francés, art. 3º. C. C. español, art. 10. C. C. brasileño, art. 10. C. C. chileno, art. 16. C. C. de Venezuela, art. 8º. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, art. 26.

(5) C. C. Argentino, arts. 1197, 1205 y 1209.

La disposición comprende también la prescripción extintiva, porque el término de la acción va unido a la obligación y debe regirse por la misma ley.

*Legislación comparada:* C. C. italiano, art. 9º. C. C. brasileño, art. 13. C. C. chileno, art. 16. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, arts. 32 a 38 y 51 a 55.



cos o privados, se rige por la ley del lugar en que se celebran (1). (Base 20ª, inc. d).

16ª Los medios de prueba se regularán de acuerdo a la ley del lugar donde pasó el acto o hecho que se quiere probar (2).

— 17ª La competencia y la forma del procedimiento se regirán por las leyes del lugar donde se promueve el juicio, siendo competentes los tribunales argentinos cuando las obligaciones deban cumplirse en el territorio de la República o cuando el demandado tenga su domicilio en ella (3).

18ª Las leyes extranjeras serán aplicadas de oficio por los jueces, sin perjuicio de que las partes interesadas puedan coadyuvar a la prueba de su existencia (4).

19ª Las sentencias de los tribunales extranjeros tendrán fuerza de tales en el territorio del Estado, conforme a lo que disponga la ley argentina, salvo lo estipulado en los tratados internacionales (5).

(1) C. C. argentino, art. 12. No determina a qué clases de formas se refiere. Puede interpretarse, sin embargo, que es a las extrínsecas también por lo dispuesto en los arts. 973 y su nota, 986, 991, 1211 y su nota y 3129, dando validez a los instrumentos públicos, hechos en el extranjero. De todos modos, se elimina toda discusión y duda al respecto. La especialidad de la forma será obligatoria, cuando así lo determine el Código en el lugar respectivo, entre otro, art. 1184 y sus incisos. (Base 20ª, inc. d).

Este principio está incorporado al derecho positivo universal.

*Legislación comparada:* C. C. italiano, art. 9º. C. C. alemán, Ley de Introducción, art. 11. C. C. español, art. 11. C. C. brasileño, art. 11. C. C. chileno, art. 17. C. C. de Venezuela, art. 11. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, arts. 32 y 39.

(2) El C. C. argentino no contiene disposición. Podría objetarse que tanto ésta como la disposición siguiente, corresponde más bien a la ley de procedimientos antes que al Código Civil; pero tratándose de reglas de derecho internacional privado, deben incluirse en la ley de fondo, con lo que se habrán salvado las dificultades que presenta la validez de la prueba, cuando los medios admitidos sean distintos en el lugar del juicio de aquel en que los hechos o actos se han producido.

*Legislación comparada:* C. C. italiano, art. 10. C. C. brasileño, art. 12.

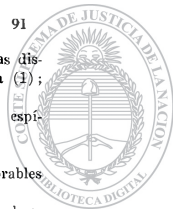
(3) *Legislación comparada:* C. C. argentino, arts. 1215 y 1216. C. C. italiano, art. 10. C. C. brasileño, art. 15. Congreso de Montevideo, Tratado de Derecho Civil, título XIV.

(4) C. C. argentino, art. 13. Los códigos que consagran disposiciones a este respecto, consideran como un hecho la ley extranjera, así como la jurisprudencia cuando no hay una disposición expresa, cuya prueba corresponde hacer a quien la invoca. De acuerdo a la doctrina de los tratadistas, la aplicación debe hacerse de oficio por los jueces, desde que las leyes extranjeras están incorporadas al derecho positivo local, cuando ellas, en general, no afecten al orden público y a las buenas costumbres. Invocar una ley extranjera, es como invocar el propio Código.

*Legislación comparada:* Congreso de Lima, año 1878, art. 55. Congreso de Montevideo, Protocolo Adicional, arts. 2º y 3º. Instituto de Derecho Internacional, sesión de Hamburgo, año 1891 c).

(5) C. C. argentino, no tiene disposición. Título XVI, art. 558, Ley de Procedimientos de la Capital Federal.

*Legislación comparada:* C. C. italiano, art. 10. C. C. brasileño, art. 16.



- 20ª Las leyes, actos y sentencias de otro país, y las disposiciones o convenios particulares no tendrán eficacia (1);
- a) cuando ofendan a la soberanía nacional;
  - b) cuando su aplicación sea incompatible con el espíritu de la legislación del Código (2).
  - c) cuando sean de mero privilegio (3);
  - d) cuando las leyes de este Código sean más favorables a la validez de los actos (4);
  - e) cuando sean contrarios al orden público y a las buenas costumbres (5).

#### NOTA ADICIONAL

Artículos del Código Civil que deben suprimirse por corresponder legislar, los principios generales que consagran la Ley de Introducción o Título preliminar o por encontrarse algunas de sus disposiciones comprendidas en otras del mismo título.

Art. 4. — Primera parte. No hay leyes que tengan por objeto aclarar o interpretar otras leyes. Las leyes se derogan en todo o en parte por otras leyes. Art. 17 (C. C. brasileño, arts. 3º y 4º). Deben adoptarse.

Art. 8. — Bases 3ª y 14ª.

Art. 9. — Base 20ª.

Art. 21. — Base 20ª.

Art. 22. — Es una redundancia. Arts. 15 y 16.

Art. 34. — Bases 10ª, 11ª y 12ª.

Arts. 82 y 83. — Base 16ª.

Art. 104. — “o en país extranjero”. Base 16ª.

Arts. 138 y 139. — Base 4ª.

#### LEY DE MATRIMONIO CIVIL

Arts. 2, 3, 4, 5, 6. — Bases 5ª y 6ª.

(1) Los diversos incisos de esta regla, aun cuando comprendidos en general en el inc. e), tienden a dar una cierta firmeza al concepto impreciso del orden público.

*Legislación comparada:* C. C. argentino, art. 14. Congreso de Montevideo, Protocolo Adicional, art. 4º. C. C. alemán, Ley de Introducción, art. 30. C. C. italiano, art. 12. C. C. español, art. 11. C. C. francés, art. 6º. C. C. brasileño, art. 17. Instituto de Derecho Internacional, sesión de Oxford, regla VIII.

(2) Instituciones como la adopción, prodigalidad, divorcio a vínculo, etc. que han sido rechazadas por el Código.

(3) Porque es contrario a la igualdad civil y su aplicación es restrictiva.

(4) Porque los actos jurídicos se celebran para cumplirse y la ley así sanciona la voluntad de las partes.

(5) C. C. argentino, arts. 5, 9, 18, 21, 502, 1206, 1207, 1208. Instituto de Derecho Internacional, sesión de París, año 1910. Orden Público de Derecho Internacional Privado.

## CODIGO CIVIL

- Art. 410. — Base 6ª y su nota.  
 Arts. 948 y 949. — Base 3ª y su nota.  
 Art. 950. — Base 15ª.  
 Arts. 1180 y 1181. — Bases 15ª y 20ª, inc. d).  
 Art. 1205. — Base 14ª  
 Arts. 1206. y 1207. — Base 20ª, inc. a) y c).  
 Art. 1208. — Es un principio de orden público internacional que debe considerarse incluido en la base 20ª, inc. e).  
 Art. 1209. — Base 14ª, segunda parte.  
 Art. 1210. — Bases 14ª y 17ª.  
 Art. 1211. — Base 13ª, 14ª, 2ª parte, y 15ª.  
 Art. 1214. — Al final presenta una solución contradictoria. Una relación jurídica no puede estar sujeta, en sus efectos, a dos leyes distintas al mismo tiempo.  
 Art. 1215. — Base 17ª, 2ª parte.  
 Art. 1216. — Base 17ª, “o ante los del lugar del cumplimiento del contrato, aunque el dendor no se hallase allí”, lo que imperta legislar para territorio extranjero.  
 Art. 1220. — Base 6ª y 14ª.  
 Art. 3283. — Base 7ª.  
 Art. 3286. — Base 7ª.  
 Art. 3288. — Bases 7ª y 10ª.  
 Art. 3611. — Bases 4ª y 7ª.  
 Art. 3612. — Base 7ª.  
 Art. 3635. — Base 8ª.  
 Art. 3636. — Base 8ª.  
 Art. 3638. — Base 8ª.

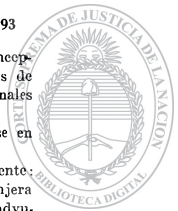
\* \* \*

Comisión del Congreso a la cual pasó a estudio el Tema III: “Bases de Derecho Internacional Privado para una Ley de Introducción al Código Civil”, compuesta por los doctores Rébora, Silgueira y Rodríguez de la Torre.

## MODIFICACIONES ACONSEJADAS:

- Base 5ª — Antes de la palabra “validez”, agregar: “existencia y”.  
 Base 6ª — En vez del “domicilio del marido”, poner: “domicilio conyugal”.  
 Base 7ª — Agregar después de la palabra “salvo”, “la limitación de la base 11ª y”.





- Base 11ª — Agregar la siguiente nota: “En el concepto de Estado quedan comprendidos, además de su entidad principal, los órganos constitucionales y administrativos que lo integran”.
- Base 12ª — Agregar al final: “a base de someterse en absoluto a la legislación argentina”.
- Base 18ª — Reemplazar la redacción por la siguiente: “El juez aplicará de oficio la ley extranjera invocada por las partes. Estas podrán coadyuvar en la prueba de su existencia”.
- Base 20ª — a) en vez de “ofendan”, “afecten”.
- Base 20ª — e) después de “contrarias”, incluir: “a la Constitución Nacional”.
- Base 20ª — Suprimir la nota (2).

## V

### OBSERVACIONES A LOS TITULOS PRELIMINARES

1º DEL DOCTOR JUAN CARLOS RÉBORA

Buenos Aires, julio 14 de 1927.

Al señor Presidente de la Comisión instituida para estudiar las reformas que deben introducirse en el Código Civil.  
Dr. D. Roberto Repetto.

En mi carácter de vocal de la Comisión de Reformas, cúpleme dirigirme al señor Presidente y por su intermedio a la Comisión misma, a fin de manifestarles que no podré concurrir a la sesión del 16 del actual por haberme comprometido anticipadamente a concurrir como delegado al Congreso Universitario que se instalará en Tucumán en ese mismo día, y cuya convocatoria originaria fué hecha para el 8 de julio.

Con tal motivo no podré participar de viva voz de la discusión que se sostendrá sobre el Título preliminar proyectado. Pero en el deseo de hacer efectivo mi aporte, paso a exponer las ideas que me sugiere el proyecto de mi referencia, y pido al señor Presidente se sirva incorporarlas al acta del día y ponerlas, pues, en conocimiento de los demás miembros de la Comisión, sino como votos concretos, como puntos de vista justificados por el propósito de colaboración que los anima.





Desde luego creo que ha llegado el momento de resolver y debe resolverse previamente, si el Título preliminar del Código ha de ser conservado con la fisonomía que ofrece en la actualidad o si debe ser transformado en una ley de introducción, destinada a reunir, en este segundo caso, todas las normas de derecho internacional privado esparcidas en el conjunto de las leyes codificadas. Antes de que la mayoría de la Comisión resolviera —como resolvió en la reunión del 9 de octubre— hacer extensiva la reforma al método del Código, habría opinado que el Título preliminar actual debería ser corregido, pero no habría podido opinar que fuese transformado. Después de lo resuelto en la reunión del 9 de octubre me inclino a votar la transformación, y a sostener que se ganará en economía y en método si se organizan en un solo cuerpo los preceptos de derecho internacional privado.

Para apoyar este punto de vista, invoco en primer lugar la situación favorable que se presenta a causa del cambio de estructura que se producirá al hacerse efectiva la alteración del método seguido por el Código en vigor. Los progresos realizados por la doctrina universal durante la obra de codificación efectuada durante el último siglo, y manifestados en Códigos modernos y de gran renombre, hablan, además, en el mismo sentido. Y en lo que concierne, particularmente, a nuestras ciencias jurídicas y a la vida de nuestro derecho, la tarea se encuentra considerablemente facilitada por notables trabajos de diversa índole y especialmente por las bases que han proyectado los doctores Calandrelli y Posse: el primero en un trabajo publicado por la Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en marzo del corriente año (Nº 18); y el segundo, en un trabajo presentado al Congreso de Derecho Civil que se reuniera en Córdoba en mayo de 1927. De este último trabajo existe una copia en el archivo de esta Comisión; del primero he emprendido la tarea de extractarlo en términos que consientan una confrontación, que desde luego, acusaría diferencias muy significativas en fórmulas aparentemente equivalentes, cuales son, por ejemplo, la de la base 6ª propuesta por el doctor Posse y la propuesta por el doctor Calandrelli en la sección referente a derechos y deberes de los cónyuges (pág. 90 de la revista citada).

Sin embargo, me pongo en el caso de que la idea de trans-



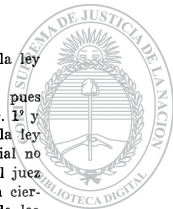
formar el Título preliminar en una ley de introducción, no sea considerada, y en el de que considerada, no sea aprobada. En ese concepto, las correcciones al Título preliminar propuestas por el doctor Bibiloni me sugieren lo siguiente:

1° La fórmula del proyectado art. 6 podría ser: "La incapacidad jurídica de las personas se rige siempre por las leyes de la República, sea cual fuere el domicilio o nacionalidad del incapaz". Se aproxima, ella, a la propuesta por el doctor Calandrelli (pág. 77, revista cit.), y conserva mejor el espíritu y doctrina del art. 949 y nota.

2° La hipótesis del art. 8 del Código Civil es que de una persona domiciliada fuera de la República contrata fuera de su domicilio y de la República, sobre bienes existentes en la República. Por consiguiente, esa hipótesis, que no se resuelve en la del art. 1205 ni en la de otro alguno, de los artículos citados en el proyecto, debe ser legislada, sino por el art. 8, por otro en el cual la redacción de éste haya sido corregida. El art. 8 debe, así, conservarse.

3° El art. 10 debe ser rehecho. No solamente es objetable su texto, que ha motivado muchas discusiones; no solamente requiere ser orientada desde ahora la cuestión de la unidad del juicio sucesorio, que la jurisprudencia ha resistido apoyada en el art. 10; no solamente debe aclararse, pues, si la norma se refiere solamente a las cosas consideradas como objetos individuales o se refiere también al patrimonio: la investigación efectuada por el doctor Posse en los originales del doctor Vélez Sársfield, y en la cual se apoya el tercer párrafo de los fundamentos que dió a sus bases, permiten establecer una relación entre el texto del art. 10 y los arts. 2336, 2337 y 2338 del Código Civil, relación que se encuentra fuertemente apoyada por el texto del art. 23 del Tratado de Derecho Civil suscripto en Montevideo (pág. 487 del volumen de "Actas" del Congreso). Siendo así, puede erecerse que el texto del art. 10, cuya doctrina retenían, tradicionalmente, los juristas consultos que representaron a nuestro país en Montevideo, puede ser interpretado con mayor armonía que la que aparenta. Concluyo, así, que el texto debe ser aclarado, o aclarada su doctrina.

4° El principio del art. 13 del Código en vigor debe ser modificado en el sentido que indica la 18ª de las bases propuestas por el doctor Posse, y en armonía con el Tratado de



Montevideo. Debe imponerse al juez de aplicación de la ley extranjera.

5° El del art. 14 debe igualmente ser modificado, pues no sería jurídico, por ejemplo, que apoyándose en el inc. 1° y a título de que es contraria a la religión del Estado, la ley extranjera que autoriza el divorcio a vínculo matrimonial no fuese acatada en los efectos acusados por la sentencia del juez extranjero que pronunció el divorcio, y de acuerdo con cierta doctrina que quedó verbalmente esbozada en una de las primeras sesiones celebradas por esta Comisión. Lo mismo digo de la solución relativa a la validez del segundo matrimonio celebrado en el extranjero por un divorciado, matrimonio que según el tratado de Montevideo sería válido si así lo resolviese la ley del lugar de la celebración.

Con estas observaciones sintetizo las ideas que me sugiere el Proyecto que debe considerarse en la sesión del 16, aprovechando la ocasión que el formularlas me ofrece para saludar al señor Presidente y a la H. C. con mi consideración más distinguida.

*Juan Carlos Rébora.*

## 2° DE LOS DOCTORES HÉCTOR LAFAILLE Y RAYMUNDO M. SALVAT

Señor Presidente:

Como hemos coincidido en nuestras observaciones a los anteproyectos presentados por los señores vocales doctores Bibiloni y Rivarola respectivamente acompañamos esta breve memoria para que se deje constancia de nuestra opinión y del pronunciamiento que recaiga al discutirse los Títulos preliminares del Código actual.

• • •

Por de pronto, sería conveniente agrupar en un solo cuerpo todos los preceptos vinculados con la aplicación de la ley, sea en cuanto al territorio, respecto del tiempo, etc. Aunque no se le diera la forma de una ley independiente, sistema adoptado en Alemania, bastaría con organizar uno o varios títulos preliminares que comprenderían los del Código vigente y las reglas diseminadas a través de los actos jurídicos, contratos, sucesiones y las comprendidas desde el art. 4044 en adelante. Seguiríamos el ejemplo de Suiza y del

Brasil y con ello evitaríamos repeticiones y facilitaríamos la interpretación de la ley.

• • •

En cuanto al anteproyecto del doctor Rivarola, consideramos que su pensamiento central consiste en atribuir a la Suprema Corte de la Nación la facultad de fijar en definitiva el alcance de las reglas contenidas en los códigos y por consiguiente, las de orden civil. Por bien inspirado que nos parezca dicho propósito en el sentido de unificar la jurisprudencia, no lo juzgamos compatible con las normas constitucionales que determinan la esfera de aquel tribunal; de suerte que ello exigiría una reforma que escapa al cometido que se nos ha confiado (arts. 100 y 101).

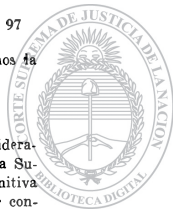
Por el contrario, estamos perfectamente de acuerdo con el art. 4 del citado anteproyecto, ya que se ajusta al art. 7 de la expresada Constitución Nacional. Si fuera admitida nuestra indicación de reunir en un solo cuerpo todo lo referente a la aplicación de las leyes, propondríamos también que dicha norma quedara incorporada al título o títulos preliminares.

Por fin otras modificaciones propuestas por el Dr. Rivarola las hacemos propias y de ellas nos ocuparemos al tratar los preceptos correlativos del anteproyecto presentado por el Dr. Bibiloni, base de nuestra exposición.

• • •

El art. 2 del Código Civil debe, a nuestro juicio, quedar redactado del siguiente modo: "Las leyes no son obligatorias sino después de su publicación y desde el día que ellas determinen. Si no designan tiempo las leyes serán obligatorias dentro del territorio de la República quince días después de publicadas en la Capital de la Nación; y en el extranjero, después de cuatro meses contados desde la misma fecha".

Aparte de una ligera variación de forma la regla que proponemos difiere del Anteproyecto en dos puntos: a) Por lo que hace al término de diez días, muy limitado para la extensión territorial del país; b) Acerca del último pasaje que conceptuamos necesario, en vista de que la ley nacional se aplica fuera del país en diferentes hipótesis, y no cabría



tornarla obligatoria una vez transcurrido el corto período de quince días (ver en igual sentido art. 2, párrafo único de la ley brasileña y Luis J. Posse en el Congreso de Derecho Civil, Córdoba, mayo de 1927).

\* \* \*

El principio de la no retroactividad aparece confuso en sus aplicaciones dentro de nuestro Código, particularmente con motivo de referirlo a los “derechos irrevocablemente adquiridos” y de exceptuar los llamados “derechos en expectativa”, terminología que se adopta en los arts. 3, 5, 4044, su nota y otras varias ocasiones. Ningún autor ha podido precisar aquellos conceptos; antes bien surgieron con motivo de ellas numerosas divergencias que han determinado el desprestigio del sistema. Entre todos los propuestos para substituirlo, nos parece más científico el que prestigia Planiol (I, N° 243) al que se aproxima también nuestro art. 4046.

Con arreglo a las ideas precedentes, el art. 3 debería decir: “Las leyes no tienen efecto retroactivo. No pueden alterar las condiciones de validez respecto de los actos producidos, ni modificar o suprimir sus efectos realizados. El presente artículo no será invocado contra las disposiciones de orden público”.

Corresponde suprimir los arts. 3613 y 4044 a 4050 inclusive, como consecuencias del principio. No así el 4051, que resuelve una dificultad sobre la forma de computar el plazo para la prescripción. Caso de prosperar el reparo previo que formulamos, procedería incorporarlo a continuación del art. 3.

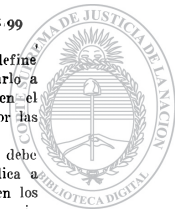
La última parte del texto que proponemos engloba el art. 5° y suprime la mención que éste contiene sobre “derechos irrevocablemente adquiridos”.

\* \* \*

De acuerdo con la idea que inspira la reforma de los arts. 6 y 7, adoptamos sin embargo, la siguiente redacción: “La capacidad o incapacidad de hecho será regida por la ley del domicilio”. Creemos que con ello se dice lo necesario, y que basta con una disposición única, máxime cuando el precepto adicional (6 del anteproyecto) es bien explícito.

\* \* \*





En el art. 10, el pensamiento del legislador se define perfectamente con la primera frase. Proponemos limitarlo a esta simple declaración: "Los bienes raíces situados en el territorio de la República son exclusivamente regidos por las leyes del país".

Con referencia al art. 13, somos de opinión que debe ser reformado fundamentalmente, del modo que se indica a continuación: "La aplicación de las leyes extranjeras en los casos autorizados se hará de oficio por el juez de la causa sin perjuicio de que las partes puedan alegar y probar su existencia y contenido".

Cuando nuestras disposiciones vigentes autorizan la aplicación de la ley extranjera, ésta constituye *un derecho* que incumbe a las partes con igual título que el nacional, por cuanto está incorporado al mismo. No debe por consiguiente, ser materia de prueba y los jueces han de suplirlo aún de oficio al pronunciar su sentencia. Además, con las publicaciones oficiales y científicas, los cuerpos diplomático y consular, como en virtud del intercambio, no es difícil obtener una información que se da hasta en las aulas universitarias respecto de muchos países europeos y americanos. En interés de los litigantes está el suministrar a los magistrados los datos pertinentes; pero ello no debe ser obligatorio, ni menos concluirse que a falta de tales pruebas corresponda prescindir de dichas leyes.

Tal es por fin, la tendencia de los autores; la consagrada en el derecho procesal de Alemania, en varios congresos internacionales; y muy particularmente en el de Montevideo (Protocolo adicional, arts. 1 y 2) cuyos términos conviene tener presente, tanto por hallarse inspirados en la sana doctrina, como por revestir para nosotros carácter obligatorio.

• • •

Las expresiones empleadas dentro del art. 14 vigente no son satisfactorias. A fin de corregirlas y de suprimir repeticiones de concepto, pensamos que su primer inciso debe ser reemplazado por éste: "Cuando su aplicación se oponga al derecho público nacional o a la moral y buenas costumbres", fórmula que abarca todo el contenido actual y lo traduce con mayor propiedad.

En cuanto al inc. 4°, estamos con la modificación pro-



puesta por el doctor Rivarola, que consiste en substituir la frase “leyes de este Código”, por la de “leyes nacionales”, a mérito de las atinadas consideraciones que él invoca.

Referente al art. 16, el mismo doctor Rivarola proyecta una reforma semejante, que nos parece igualmente aceptable.

\* \* \*

El art. 18 tiene su ubicación en el título sobre nulidad de los actos jurídicos, dentro del cual debe ser refundido con las disposiciones pertinentes.

\* \* \*

Por lo que hace al art. 19, su primera parte es de carácter doctrinario y no debe mantenerse. La segunda corresponde a la materia de los actos jurídicos y no a un título preliminar sobre aplicación de la ley.

De igual modo, los arts. 20 y 21 son innecesarios, ya que las disposiciones en ellos contenidas se infieren necesariamente del concepto de ley y de la noción de orden público.

\* \* \*

Los arts. 24 a 27 inclusive son excesivamente detallistas, contienen ejemplos superfluos y podrían reducirse en la forma que a continuación se expresa.

Al final del art. 23, y como apartado del mismo: “Los plazos de días no se contarán de momento a momento ni por horas, sino desde la media noche en que termina el día de su fecha. Los términos de mes o meses, de año o años expirarán cuando los respectivos meses tengan el mismo número de días de su fecha”. Aquí debe quedar incorporado el art. 26 como parte final.

Art. .... “Todos los plazos serán continuos y completos, debiendo siempre terminar en la medianoche del último día”. Es el primer período del art. 27, que debe ser mantenido.

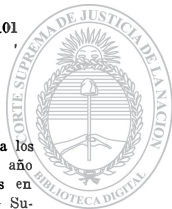
Los arts. 28 y 29 son útiles y corresponde conservarlos.

\* \* \*

Con estos reparos, brevemente expuestos, aceptamos las demás reformas que contiene el Anteproyecto del doctor Bibiloni.

Saludamos al señor Presidente con toda consideración.

*R. M. Salvat — H. Lafaille*



## VI

## ACTA DE LA 5ª SESION

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Rodolfo Rivarola  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. E. Martínez Paz

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Raymundo M. Salvat  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. José A. Gervasoni

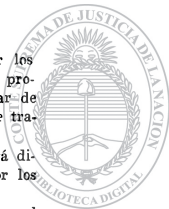
En la ciudad de Buenos Aires, a los veintitrés días del mes de julio del año mil novecientos veintisiete, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil cuyos nombres se expresan al margen, el Presidente doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las quince horas.

Leída y aprobada el acta de la sesión anterior, el doctor Repetto sometió a consideración de la Comisión un plan de trabajo. Manifestó en su apoyo que, si bien todos los señores miembros de la Comisión se hallaban habilitados para examinar ya las reformas propuestas por el doctor Bibiloni, lo mismo que las contenidas en el anteproyecto del doctor Rivarola, pues las conocían con suficiente anticipación, no sucedía lo mismo con aquellas que por primera vez se ponían a consideración de la Comisión en la sesión del día por cualquiera de sus miembros. La seriedad y el éxito mismo de la tarea de la Comisión requiere que tales proposiciones, que pueden ser de igual o de mayor trascendencia que las conocidas con antelación, sean admitidas o rebatidas previo un maduro examen, cosa que no siempre será posible respecto de aquéllas.

Ha pensado entonces proponer a los señores miembros de la Comisión, un sistema de trabajo más en armonía con el punto de partida adoptado de trabajar sobre la base de un anteproyecto y que, además de garantizar la bondad de la tarea salvando el inconveniente apuntado, consulte la comodidad de los miembros de la Comisión que residen fuera de la Capital y subsane la falta de personal para reflejar con exactitud, las opiniones verbales emitidas por cada uno de nosotros.

El plan de trabajo reconoce como antecedente el formulado por el doctor Rivarola en la sesión de fecha 25 de agosto de 1926.





Después de algunas observaciones formuladas por los doctores Lafaille y Martínez Paz, fué aprobado el plan propuesto, estableciéndose el plazo de quince días en lugar de treinta y dividiendo la sesión en dos partes. El plan de trabajo adoptado es el siguiente:

Art. 1° — El Anteproyecto del doctor Bibiloni será dividido en títulos o secciones para su consideración por los miembros de la Comisión.

Art. 2° — Dentro de los quince días de la fecha que al efecto se determine cada miembro remitirá a la sede de la Comisión una comunicación escrita aceptando, rechazando o modificando las reformas contenidas en el Anteproyecto Bibiloni y por separado las que repunte conveniente proyectar. En este último caso se incluirá el artículo redactado y los fundamentos que lo justifiquen.

Art. 3° — La comunicación escrita de cada miembro será transmitida en copia a los demás y la sesión de la Comisión para considerar tanto la parte de antemano señalada del Anteproyecto del doctor Bibiloni, como las reformas no incluidas en aquél propuestas por cada miembro, no podrá tener lugar sino después de quince días de enviadas las copias.

Art. 4° — En la sesión que así se señale, cada miembro manifestará su opinión por escrito sobre las reformas proyectadas por los demás, quedando todas ellas incorporadas al acta correspondiente a esa sesión.

Art. 5° — En ese mismo acto se practicará el cómputo de las opiniones emitidas en el siguiente orden: aceptación, rechazo o modificación de las reformas propuestas por otro u otros de los miembros de la Comisión.

Art. 6° — Producida la decisión respecto de la parte del Anteproyecto del doctor Bibiloni señalada al efecto, se procederá de igual modo en cuanto a la que de nuevo se determine y así sucesivamente.

Después de lo anterior, se pasó a considerar la cuestión previa que habían planteado los doctores Lafaille y Salvat, y Rébora en sus notas de observaciones a los Títulos Preliminares del Anteproyecto del doctor Bibiloni, referente a que sería conveniente agrupar en un solo cuerpo todos los preceptos vinculados con la aplicación de la ley, sea en cuanto al territorio, respecto del tiempo, etc.



Puesta a votación dicha proposición, después de un cambio de ideas entre los señores miembros de la Comisión, fué rechazada por los votos de los señores doctores Repetto, Pera, Rivarola, Bibiloni y Gervasoni, contra los de los señores doctores Lafaille, Salvat, Rébora y Martínez Paz.

A continuación el doctor Rivarola propuso se resolviera la cuestión referente a las atribuciones de la Suprema Corte tal como se la había encarado en su anteproyecto.

Se resolvió en definitiva, postergar el estudio y resolución de ese punto, después de una serie de observaciones formuladas por diversos miembros de la Comisión.

Seguidamente, se entró a considerar el Anteproyecto del doctor Bibiloni, y, en primer término, los Títulos Preliminares del mismo.

Después de un cambio de ideas entre los señores miembros de la Comisión, se resolvió postergar la resolución de ese punto para la próxima sesión, en la cual se tratarían además, los cinco primeros títulos del Libro I del Anteproyecto.

Finalmente, la Comisión resolvió designar secretario de la misma al doctor Ricardo E. Rey. Con lo cual se levantó la sesión siendo las dieciocho horas.

*Roberto Repetto — Héctor Lafaille*

## VII

### OBSERVACIONES A LOS TITULOS PRELIMINARES

#### 1° DEL DOCTOR ROBERTO REPETTO

A la Comisión de Reformas al Código Civil.

#### ANTEPROYECTO DEL DOCTOR BIBILONI

Estoy conforme con la parte del Anteproyecto del doctor Bibiloni que va desde el Título preliminar hasta el correspondiente a la insania.

#### TITULO PRELIMINAR

#### ANTEPROYECTO DEL DOCTOR RIVAROLA

Los arts. 1, 2 y 3, constituyen reglas de derecho público ajenas en principio al derecho civil y a su codificación que



sólo debe comprender en general normas civiles. Los principios contenidos en los aludidos artículos equivalen: el primero, al art. 67, inc. 11 de la Constitución; el segundo, al art. 31 de la misma y al art. 14 de la ley federal número 48; el tercero, al art. 7 de la Constitución y a la ley 44.

En cuanto a la protocolización el punto ha sido tratado y admitido por el doctor Bibiloni en el título proyectado de las escrituras públicas.

El principio propuesto en el art. 4, tiene su lugar propio en los códigos respecto de los cuales el Civil es supletorio, es decir, en el de Comercio, Penal o de Minería.

Art. 5°. La Comisión sólo puede referirse a las cuestiones de naturaleza civil; la generalidad del principio respecto de los otros códigos y de las leyes generales nace del carácter de ley supletoria que corresponde a la civil cuando aquéllos se la atribuyen. Sin contar con los inconvenientes que acarrea la generalización en la aplicación de las leyes penales y fiscales.

En cuanto al art. 6°, creo que la regla contenida en él, es extraña al Código Civil, y por consiguiente a la misión de la Comisión en cuanto comprende y se refiere a todos los códigos nacionales y además sería inconstitucional el recurso de derecho estricto propuesto en él. En efecto: la jurisdicción de que se hallan en posesión las provincias para decidir las causas de derecho común, es decir, las regidas por los códigos Civil, Comercial y de Minería es tan privativa para ellas, como puede serlo para la justicia nacional decidir las que son de su competencia. Ello resultaría así de lo dispuesto por los arts. 67, inc. 11 y 104 y 105 de la Constitución Nacional.

La jurisdicción local que debe respetarse según el inc. 11 del art. 67 es la potestad de que cada provincia se encuentra investida para administrar justicia. Ahora bien, o el recurso de derecho estricto tiene relación con una causa o litigio o no la tiene. En el primer caso su materia queda comprendida en la jurisdicción judicial de la provincia, en su poder de administrar justicia y no le puede ser sustraída; en el segundo sería una declaración inoficiosa, sin valor alguno, un simple consejo o parecer que los tribunales de provincia admitirían o no. Esto en cuanto a las provincias



A su turno la Corte Suprema tiene su jurisdicción cuidadosamente puntualizada por los arts. 100 y 101 de la Constitución y en el ejercicio de sus facultades de administrar justicia no puede ir más allá de lo que aquéllos determinan. Los códigos comunes son leyes nacionales en virtud de lo dispuesto por el inc. 11 del art. 67, pero, su aplicación (y quien dice aplicación dice interpretación, pues lo primero no se concibe sin lo segundo) le ha sido expresamente vedada, salvo en aquellos casos que caen dentro de la jurisdicción por razón de las personas. El recurso de derecho estricto que se refiere a la aplicación de los códigos comunes está fuera de la jurisdicción de la Corte.

La Corte no podría actuar por vía del recurso del derecho estricto sin pedir la remisión de los autos. El tribunal de provincia se negaría a enviarlos fundado en que fuera de los casos del art. 31 de la Constitución y del art. 14 de la ley 48, ellas conservan conforme al art. 67, inc. 11 y 101 la plenitud de su jurisdicción no sólo para aplicar la ley sino también para interpretarla. Y tanto que han creado tribunales a ese efecto.

#### CAPITULO II

El art. 1 del Código vigente ya dice que sus leyes son obligatorias para todos los que "habitan el territorio de la República". La definición o enunciación de lo que comprenda ese territorio debe dejarse librada al derecho público y las leyes y tratados que lo han determinado.

Art. 3. — No hay diferencia con los arts. 3 y 4 cuya refundición practica.

Art. 4. — Salimos también de nuestra misión.

#### PROYECTOS LAFAILLE Y SALVAT

No creo conveniente la modificación proyectada de los arts. 3, 4 y 5 del Código vigente. Si bien estoy de acuerdo con sus autores en que la definición de los "derechos adquiridos" y de los "derechos en expectativa" no puede hacerse en forma tal que permita establecer un criterio fácil para saber cuáles deben comprenderse entre los primeros, no creo sin embargo que esa fórmula pueda ser substituída con ventaja por la que se propone.



Tanto en el derecho nacional como en el derecho y la legislación extranjera, en efecto, la expresión de “derechos adquiridos” tiene una larga tradición de la que no se debe prescindir para adoptar otra que si es abonada por la autoridad de Planiol y Capitant, es extraña a la legislación y por consiguiente a las aplicaciones de la jurisprudencia. A esta consideración de carácter general debe agregarse la de que la jurisprudencia de la Suprema Corte Nacional ha establecido partiendo de las garantías consagradas en la Constitución un criterio ya inconvencible de lo que debe entenderse por derecho adquirido: será tal todo aquel que se halle incorporado al patrimonio de una persona en el momento de dictarse la ley que intente alcanzarlo en sus efectos hacia el pasado. Y lo mismo debe decirse de la jurisprudencia norteamericana, que partiendo del mismo concepto de los derechos adquiridos ha hecho su aplicación a la variedad infinita de situaciones que allí se han presentado después de sancionada la enmienda quinta a la Constitución de aquel país, según la cual persona alguna podrá ser privada de su propiedad sin el procedimiento legal debido. Véase Cooley, traducción Carrié, pág. 306 y sigts. La fórmula propuesta tendría además el inconveniente de haber sido enunciada por escritores de países cuya organización política es distinta de la nuestra: y han podido así prescindir de un elemento jurídico que es fundamental en la nuestra: la obligación impuesta al Congreso por la Constitución de ajustar sus decisiones a los derechos y garantías de antemano establecidos por ella. En otros términos el principio de la no retroactividad de las leyes es en derecho nacional no sólo una regla para los jueces, sino también para el poder legislativo en todas las hipótesis en que se pretendiera cercenar o alterar derechos incorporados al patrimonio.

\* \* \*

Tampoco estoy de acuerdo con la modificación propuesta a la redacción y contenido actual del art. 13. No me parece que se pueda imponer a los jueces del país el conocimiento de todas las leyes del mundo. Si la solución comporta ya un grave problema para jueces letrados que actúan en centros de población numerosa y con fácil comunicación al exterior piénsese lo que ello implicaría para los jueces



de paz y alcaldes letrados que administran justicia en lugares despoblados y casi remotos del país. Además, se crearía con la solución propuesta una causa de demora en la tramitación de los juicios porque los malos pagadores se apresurarían a invocar la ley extranjera y se abstendrían de demostrarla dentro del término de prueba, con lo cual habrían ganado el tiempo necesario para que el juez la obtuviera.

Por último de la combinación del art. 31 de la Constitución al disponer que "esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso, y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación" y de lo prevenido en los arts. 104 y sigts. en cuanto a las leyes que puedan dictar las provincias, se desprende que para los jueces no pueden existir otras leyes de conocimiento obligatorio dentro del territorio de la República que las enunciadas en tales artículos y son sólo esas las que quedan comprendidas en el juramento que los magistrados judiciales deben prestar prometiendo acatarlas y observarlas debidamente.

\* \* \*

Estoy conforme con la nueva redacción propuesta para el inc. 1 del art. 14 por los doctores Rivarola, Lafaille, Salvat y Rébora.

\* \* \*

Creo que deben mantenerse donde están y con la redacción actual los arts. 18, 19 y 20.

#### PROYECTO REBORA

El sistema adoptado por el Código consiste en admitir el sistema llamado de la personalidad del derecho sucesorio basado en el domicilio con las limitaciones derivadas del orden público tratándose de muebles y el de la ley del lugar de la situación acerca de los inmuebles.

El sistema absoluto de la personalidad del derecho sucesorio no distingue entre muebles e inmuebles; unos y otros quedan sometidos a la misma ley personal de la nacionalidad del causante con la salvedad del orden público, y ha sido adoptado por la ley alemana (art. 24 ley de introducción) por la ley italiana (art. 8) por el código español (art. 10) y por la Convención de La Haya el 1 de julio de 1905.



El sistema auspiciado por el doctor Rébora es también el de la personalidad absoluta del derecho sucesorio con la diferencia respecto de los anteriores de que en lugar de ser la ley nacional del difunto la que la rige, sea la ley de su último domicilio.

Y bien, yo creo que el sistema argentino que comporta una transacción entre las ideas de Story y Savigny debe mantenerse. Desde luego, no desconozco que el sistema de la personalidad del derecho sucesorio sin distinción entre muebles e inmuebles es teóricamente inobjetable y científicamente más perfecto. Pero el problema para nosotros no consiste en elegir lo más perfecto, sino lo que verosíblemente pueda pensarse sea lo más conveniente a la República en el momento actual de su vida y desarrollo. Y, desde luego, el sistema de la personalidad del derecho sucesorio presupone, como ya lo señalaba Savigny, un acentuado desarrollo de la comunidad de derecho entre todos los países de la tierra y esta comunidad parece detenida por el momento a estar a las hondas perturbaciones producidas por la guerra europea por obra de la cual los países de la vieja Europa lejos de aproximarse entre ellos y a los de América tienden a alejarse y a aislarse entre sí y de éstos. Y además y sobre todo por que el sistema de la personalidad del derecho sucesorio requiere como punto de partida condiciones semejantes de cultura, de estado económico, de población, de subdivisión de la tierra, de producción, etc., entre los distintos países que lo hayan adoptado.

Nada de extraño tiene que los países europeos citados al principio hayan admitido el principio con todas sus consecuencias de la personalidad del derecho sucesorio. Siendo ellos proveedores de habitantes para las tierras despobladas de América tienen natural interés en que sus leyes se expandan y lleguen a gobernar los inmuebles que constituyen el territorio de aquéllos.

El inconveniente del sistema por ellos adoptado rara vez lo experimentarán puesto que las corrientes migratorias no son de América a Europa sino de ésta a aquélla. La observación derivada de que nosotros opondríamos al principio de la nacionalidad el del domicilio, en cuanto a los hombres de esas naciones que hubieran prosperado en el país, es cierto pero no salva la dificultad sino en parte porque es fre-



cuento que el extranjero ya rico abandone el que tiene en el país y regrese al de su nacionalidad donde constituye el domicilio definitivo hasta su muerte. Y tendríamos así que un país cuyo régimen de sucesión es el trasunto de su sistema político y de su estado económico vendría a quedar gobernado por leyes que tanto pueden responder a regímenes aristocráticos como a organizaciones revolucionarias que significan cabalmente la negación de los derechos reconocidos y declarados por la Constitución.

Se dirá que ello ya es así en cuanto a los muebles, pero, no es posible negar que la consecuencia no presenta la misma gravedad cuando se trata de ellas que cuando está de por medio el territorio mismo del Estado.

*Roberto Repetto.*

## 2° DEL DOCTOR JUAN A. BIBILONI

Señor Presidente:

Se me han pasado dos memorias, o proyectos de modificación a los Títulos preliminares del Código Civil, presentados por diversos miembros de la Comisión que ha sido nombrada para estudiar las reformas que esa ley podría exigir. También se me ha pasado otro proyecto confeccionado por persona que no forma parte de dicha Comisión, introducido por un miembro de ella, aunque ignoro si con su adhesión, como la tiene de otro de sus miembros.(1)

Me he visto así forzado a interrumpir las tareas a que estoy consagrado, para estudiar todas esas proposiciones.

No considero del momento exponer las reflexiones que naturalmente se presentan a mi espíritu, respecto del método de trabajo que la Comisión parece haber adoptado. Pues advierto, por los proyectos que se me han entregado, que existe mucha dispersión de ideas, digo mal, una verdadera contradicción de conceptos y soluciones, que compromete, en mi sentir, la obra misma emprendida.

Pero no es el propósito de este escrito, tratar ese punto, y reservando mi opinión y libertad de conducta, me limitaré al estudio de los proyectos presentados.

(1) Alude al Proyecto del Dr. Luis J. Posse (v. pág. 85).



## I

Acabo de decir que existen profundas y fundamentales divergencias entre ellos. Y más fundamentales aún, con el proyecto general del Libro primero del Código, que he entregado, y se encuentra desde hace largo tiempo en poder de la Comisión.

Basta decir que el del doctor Rivarola está tan lejos del de los doctores Lafaille y Salvat, como del presentado por el doctor Martínez Paz, que ninguno de esos señores votaría por la aprobación de los demás.

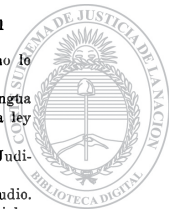
Así: propone el proyecto del doctor Rivarola que en adelante llamaré proyecto N° 1, un capítulo "Autoridad del Código Civil", que en sus arts. 1, 2, 3, 4, repite disposiciones de la Constitución Nacional, y en el 6 la contradice directamente, en su art. 67, inc. 11.

¿Por qué decir que "este Código es parte de la ley suprema de la Nación, y será aplicado por los tribunales de la Nación o de las provincias según que las cosas o las personas cayeran bajo las respectivas jurisdicciones"? Pero, eso es la Constitución misma, y no necesita que sus órdenes y disposiciones sean refrendadas por ley alguna del Congreso, se llame Código Civil, ley de organización, o como se quiera designarla. (Art. 31, C. Nacional).

En cuanto al art. 2, la dificultad está en medir su exacto sentido. Porque si cuando dice que contra las disposiciones del Código "no tendrán efecto, a) las leyes especiales del Congreso, salvo si las derogasen expresamente; b) las cláusulas de un tratado con nación extranjera, salvo derogación expresa; c) las leyes provinciales", deben entenderse esas expresiones en su sentido directo, digo, que las dos primeras cláusulas, son contrarias a los arts. 67, inc. 11 y 31 de la Constitución, y porque si no lo fueran al primero, sería un absurdo impedir que la Nación negociara tratados en protección de los derechos de sus habitantes, o que los debiera negociar y pactar con cláusula expresa que con ellos se derogarían tales o cuales disposiciones del Código Civil.

Si esa fuera la inteligencia, decía, es limitar la potestad legislativa del Congreso. Porque si tiene el poder de dictar códigos, tiene el de reformarlos, y porque si sus leyes son obligatorias ¿cómo puede pretenderse que ha de decir para





que lo sean, que deroga tal artículo del Código? Y si no lo dice, pero lo hace, ¿no es ley?

Los tratados son ley suprema de la Nación. Y mengua su soberanía, pactar con el extranjero que se deroga una ley interna, como es el Código Civil.

Aprobado, es obligatorio para la Nación, y al Poder Judicial toca ver si deroga, o no, reglas del Código Civil.

No puede ser esa la inteligencia del proyecto que estudio. Debo limitar los términos de su redacción. Las leyes especiales de que habla no pueden, no deben, ser, sino las leyes especiales a determinada parte del territorio, por ejemplo, la Capital, o los territorios nacionales, o a determinados bienes, por ejemplo, la tierra pública.

Pero eso, es otra vez, caso regido por la Constitución, porque si los códigos han de ser generales a toda la Nación, y si ella quiere que haya unidad de legislación en el país ¿cómo puede concebirse que los modifique solamente para cierto territorio, o cree regímenes diversos para la propiedad privada según que provenga directamente por enajenación de la tierra pública, o no?

Pero, si esa fuera la inteligencia, ¿por qué dice el artículo proyectado “salvo si las derogan expresamente”? Ni expresa, ni tácitamente, se pueden establecer códigos civiles distintos en la República.

La cláusula c) dice que las provincias no pueden derogar el Código. Pero, ¿qué otra cosa dispone el art. 108 de la Constitución?

\* \* \*

El art. 3 de dicho proyecto N° 1 dispone lo que el art. 7, Constitución Nacional, prescribe, y agrega con toda razón que no puede exigirse la protocolización por las leyes de provincia.

Los señores Salvat y Lafaille no se pronuncian sobre ese punto, e ignoro si está incluido entre las “otras modificaciones propuestas por el doctor Rivarola (que) hacemos propias” de que hablan en su memoria.

En todo caso, el mismo asunto está tratado en mi proyecto, art. 17, título De los instrumentos públicos, con algunas variantes de redacción que no se alejan de la idea central.



Pretendo que es éste, el sitio natural de la disposición, y no el título preliminar: porque se trata de instrumentos públicos, y existe un título particular a ellos, en el Código; porque en él se estudia la fe, o valor probatorio y orgánico de tales instrumentos, y es lo normal que se diga en él, si ese valor es extensivo a toda la República, para los fines de registro y todos los demás que puedan ocurrir.

\* \* \*

Nos queda por examinar el art. 6 del Capítulo I del proyecto N° 1.

Dispone que la interpretación de los códigos nacionales será fijada por la Suprema Corte de la Nación "mediante recurso de estricto derecho, sin decisión de pleito o caso particular si éste no fuese de su competencia".

Confieso que no he comprendido bien el alcance de esa redacción. Porque habla de recurso. Si es recurso, hay sentencia. Y si hay sentencia, la interpretación puede modificarla, adoptando otra, y aplicando el derecho de manera distinta de lo que se hizo en la sentencia recurrida. Hay, pues, decisión del pleito.

Si lo que se trata de establecer es la casación, sin reforma de la sentencia, prescindiendo de que el sistema es pésimo, porque eterniza los litigios, siempre será como en el caso de substitución de la sentencia, un caso de "aplicación de la ley", puesto que anula la "aplicación" hecha por los tribunales de provincia de que habla el art. 67, inc. 11 de la Constitución, a los cuales los atribuye exclusivamente.

Y todavía. Si el "recurso" de casación, deja sin efecto la "aplicación" hecha, va de sí que no se comprende sino de las resoluciones dictadas en último resorte, por el más alto tribunal provincial. Y si es así, ¿cómo se procederá, si la interpretación legal de él es desestimada? Si no se conforma con ella, ¿para qué sirve la casación? Y si es obligatoria, ¿qué es la sentencia de la Suprema Corte, sino "la aplicación" de los códigos de que habla el art. 67 de la Constitución Nacional? ¿No es la "decisión del pleito" que el artículo proyectado no quiere entregar a la justicia de la Nación?

• • •

Nos quedan todavía dos artículos de este Capítulo I, que examinar: arts. 4 y 5.



Se declara por el primero que el Código Civil es complementario de todos los códigos y leyes nacionales. Se dice, sin embargo, que en los daños y perjuicios, se aplicará preferentemente el Código Penal.

Pero ese principio, en esa extensión, es inexacto. Que el Código Civil sea suplementario en asuntos de derecho privado lo dice el Código de Comercio, regla I, título preliminar, y lo dice el art. 16 del propio Código que se trata de corregir.

Porque Código Civil no quiere decir cuerpo de leyes que sólo comprende privativamente a cierta y particular clase de personas. No. La palabra lo dice: Cives — todos los ciudadanos — y no solamente todos los ciudadanos, sino todos los habitantes, aun los extranjeros, art. 20, Constitución Nacional; y no solamente todos los habitantes, sino todos los hombres, porque ese art. 20, no exige que los extranjeros habiten en la República, para gozar de los derechos civiles, poseer bienes y hasta adquirir los derechos humanos sin son esclavos. Basta que pisen el suelo argentino: art. 15, Constitución Nacional.

Cuando el art. 16, por consiguiente, dispone que si una *cuestión civil* no puede resolverse por el texto de la ley se atenderá a los principios de las leyes análogas, y todavía, si, aun así, no se obtiene solución, se acudirá a los principios generales de derecho, ha dicho de una doble manera que el Código Civil es la legislación directa, y la complementaria de otros códigos y leyes de *derecho privado* que se aplican por sus palabras y su espíritu, y en defecto de previsión expresa, se complementan por las leyes análogas. Si, por consiguiente, en el Código de Comercio hay texto expreso por su letra o su espíritu, se procede como lo dice. Y si no lo hay, el Código Civil que se ocupa de “*cuestiones civiles*” — por consiguiente, de todas las que no son de derecho público — ¿no será siquiera “*ley análoga*” a la comercial, por ejemplo? Y sus principios, ¿no serán “*principios generales de derecho*”?

Por consiguiente, con los textos de la Constitución y del art. 16 del Código Civil, afirmo que ya éste ha dicho — y ha dicho bien — todo lo que se quiere poner en un nuevo artículo que es, por consiguiente, innecesario, porque no trae nada que no esté ya contenido en él.

Pero el que se propone es, decía, equivocado. El derecho civil no es complementario del derecho penal; no es com-



plementario del derecho constitucional; no es complementario del derecho administrativo.

Porque sus reglas descansan en fundamentos absolutamente distintos de los que constituyen los del derecho público.

Tomemos un caso; y precisamente tomemos la otra reforma que propone el art. 5, Capítulo I, del proyecto N° 1. Es, justamente, otra de las que los señores Lafaille y Salvat, proyectan en lo que en adelante llamaré proyecto N° 2. Se dice: hay que suprimir la palabra "civil" en el art. 16: "*la regla es general y debe extenderse a los demás códigos nacionales*".

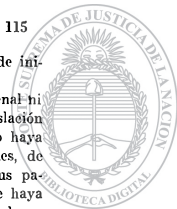
No: la regla no es general, y no puede extenderse a los demás códigos y leyes nacionales que no sean de derecho privado. El art. 16 dice: "cuestión civil", y dice bien.

Porque en derecho penal, no hay delitos, ni penas, ni hechos que los califiquen, ni circunstancias que los caractericen, si no hay texto expreso. Y si la ley no es clara, no se interpreta sino restrictivamente, o no se aplica. No hay extensión por analogía de otras leyes. No se aplican los principios generales de derecho, sino para absolver.

Y tampoco en derecho administrativo. Tomemos la legislación impositiva. No hay impuesto sin ley expresa. No se les extiende por aplicación de la ley análoga. O existe el impuesto, por decisión explícita, o no se debe.

Y tampoco en derecho constitucional. Las funciones son orgánicas. Los poderes que las ejercen son definidos. No se extienden fuera de la órbita legal. El Presidente no posee atribuciones por extensión de las facultades reconocidas a los otros poderes del Estado. No legisla, no juzga. El Poder Judicial juzga: no legisla. La Nación no extiende sus prerrogativas, por principios generales de derecho. Las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal, art. 104, Constitución Nacional. Las acciones privadas de los hombres que no ofendan al orden público, no serán penadas sino cuando la ley lo determina: están exentas de la autoridad de los magistrados, aunque en otros países, o por otras leyes, sean prohibidas, arts. 18 y 19, Constitución Nacional.

¿A qué seguir? la supresión proyectada de la palabra "civil", en el precepto del art. 16, Código Civil, no solamente es violatoria de la ley fundamental, sino que aun convertiría en una tiranía insostenible la vida de los habitantes de la



Nación y su sistema general legislativo en una fuente de iniquidad.

El Código Civil no es complementario del Código Penal ni de las leyes de derecho público. Es en cambio la legislación común de todo el derecho privado en tanto cuanto no haya leyes especiales a cierta clase de relaciones, comerciales, de familia, o de lo que se quiera, que disponga “por sus palabras o por su espíritu”, como dice el art. 16, lo que haya de decidirse. Y esas leyes especiales deben ser generales a toda la República, y ser interpretadas como lo quiere el artículo que se pretende reformar y completar. Leyes civiles, quiere decir, leyes que no son de derecho público.

## II

El proyecto N° 1, contiene en un segundo capítulo una serie de reglas de “aplicación de las leyes en general”.

Veamos.

El art. 1 del Código Civil, dice: Las leyes son obligatorias para todos los que habitan el territorio de la República, sean ciudadanos o extranjeros, domiciliados o transeuntes.

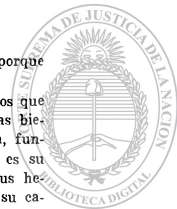
Me ha parecido excelente esa redacción. Dice todo lo que debe decir. La he conservado en mi proyecto.

Ahora se propone substituirlo por el siguiente:

“Las leyes *amparan y obligan*: a las personas que se hallaren en territorio argentino, domiciliados o transeuntes; en aguas jurisdiccionales argentinas, o en buques de su bandera, o gozarán de extraterritorialidad. Amparan y obligan asimismo a las personas no comprendidas en los precedentes, en cuanto a sus bienes situados en jurisdicción argentina y a sus derechos y obligaciones que tuviesen efecto en la misma”.

La disposición del art. 1 vigente no tenía por objeto repetir lo dispuesto por la Constitución ni transformar en reglas de derecho interno, las de derecho internacional, ni resolver a quienes ampara la ley. Tenía simplemente por objeto establecer un principio fundamental del *derecho privado*. El público no es materia del Código Civil.

Ese principio es el de la territorialidad de la ley. Es cardinal de lo que se llaman reglas de derecho internacional



privado, que indebidamente se ha denominado así, porque son reglas de derecho nacional interno.

La ley argentina, decía, es obligatoria para todos los que se encuentran en su territorio. ¿Adquieren las personas bienes en ella? Se rigen por la ley nacional. ¿Contratan, fundan familia, obran otros actos de la vida civil? No es su ley nacional, de origen, la que sirve para apreciar sus hechos. Es la de la República, y ésta distinguirá sobre su capacidad, y sus efectos en su territorio. Si han de producirlos fuera de él, la *ley argentina* no juzga de su valor: *es territorial*. ¿Los produce en la República?: sus leyes se aplicarán exclusivamente. Admitirá que la capacidad de hecho sea regida por la ley del domicilio, y si éste existe en el país, resolverá que sus leyes la juzgarán. No admite colonias extranjeras independientes. Las leyes de la República cubren todo el territorio de la Nación.

Eso quería decir el art. 1 y lo ha dicho muy bien.

Pero ahora se le quiere modificar. El proyecto N° 1, y el introducido por el doctor Martínez Paz, que llamaré proyecto N° 3, no se contentan con la fórmula lapidaria del art. 1, del Código: “territorio de la República”. No. Se han olvidado “las aguas jurisdiccionales”, “los buques de su bandera”, (¿las personas?) “que gozarán de extraterritorialidad”, se pretende.

Pero, ¿qué es “territorio de la República”? Todo el que reconoce el derecho internacional a un país independiente. ¿Y las aguas jurisdiccionales no lo son? Los tratadistas de mayor autoridad lo dicen: las aguas que circundan a un país — *aguas territoriales* — forman parte del *territorio*. (Bluntschli, Code de droit international, art. 302; Bassett-Moore, Digest of international law, I, § 125 y 144). Los buques, en alta mar, se consideran parte del territorio del país cuya bandera los cubre. (Bluntschli, art. 317 y Bassett-Moore § 174).

Cuando se dice, pues, “territorio de la República”, se ha dicho todo lo que el derecho de las naciones reconoce como comprendido en él, mares territoriales, bahías, ensenadas, buques. ¿En qué consiste, pues, la corrección?

Pero el artículo propuesto contiene un segundo período, que no está en el Código: el relativo a los bienes y actos de per-



sonas que no residen en el país, pero que los adquieren o los ejecutan en la República.

Si. No está en el Código, porque su artículo primero, como se ha explicado, tiene un objeto que no se refiere a estas cuestiones. Pero está en la Constitución: art. 20. No tiene porque refrendarla el Código. Se basta por sí sola.

Pero, me olvidaba. El proyecto se ocupa de otra cosa de que no habla el art. 1º vigente. Me refiero al "amparo" y a las personas que gozan de extraterritorialidad.

Si el nuevo texto tiene por objeto precisar a qué cosas y personas "amparan" las leyes de la República, es incompleto, e inexacto.

Así. Es el derecho público internacional, y no el interno de cada país, el que determina la protección de personas y cosas en el extranjero. Y no son solamente las que gozan de extraterritorialidad. Se protege a los nacionales que existen en otro país, y parece excusado decir que no por eso gozan de los privilegios de los diplomáticos. En cuanto a éstos no es la ley argentina la que los define.

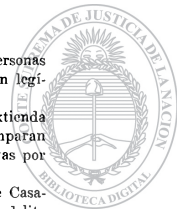
Pero si — como lo creo — no es aquél su alcance, me parece que hay error en las soluciones.

1º — No es cierto que las leyes argentinas *amparen y obliguen* a las personas que se encuentran a bordo de buques de su bandera, sino cuando lo son de guerra. Los mercantes, sólo en alta mar. Cuando están en puertos extranjeros, las personas y los buques no están cubiertos por ninguna extraterritorialidad. No pueden celebrarse matrimonios, en ellos, bajo la ley argentina, en puerto extranjero. No pueden hacerse actos notariales. El contrato a la gruesa, la hipoteca naval, las reparaciones por averías, etc., se hacen bajo la ley extranjera. Y lo mismo la carga y la descarga, etc.

¿Por qué, pues, establecer un principio que no es general, sin las necesarias distinciones?

¡Y cuidado! Es peligroso. En nuestro país se han eludido sistemáticamente las leyes de la República dentro de él. Los extranjeros para burlar la disposición constitucional de la ciudadanía natural han evitado — sistemáticamente, repito — declarar los nacimientos de sus hijos, y los han llevado a los buques de su bandera fondeados en la rada, en los cuales han sido inscriptos como nacidos en ellos, en muchos casos, y como nacionales de los respectivos países, en





otros. Si los buques cubren con su bandera a las personas que se “hallaren” en ellos, como se nos dice, lo podían legítimamente. Sí. Pero, ¿lo podían?...

2° — Tampoco es cierto que la extraterritorialidad extienda el imperio de la Nación hasta el grado de someter (“amparan y obligan”) a sus leyes las personas y las cosas cubiertas por ella.

Las legaciones gozan de ese privilegio. La Corte de Casación de Francia ha resuelto, y resuelto bien, que un delito ejecutado en una de ellas, por un subalterno que no formaba parte del personal diplomático, estaba sometido a la ley y a la jurisdicción francesa.

Y tampoco lo estaría el edificio mismo. Si un vecino necesitase reconstruir un muro medianero, por ejemplo, no sería la ley argentina la que en Francia, digamos, regiría el caso. ¡No alcanzan a tanto los privilegios diplomáticos!

3° — Lo grave en constituir en asuntos de *legislación interna* asuntos de derecho internacional. Y mucho más si se une al “amparo” el imperio (“obligan”) de la ley.

Porque entonces cada país la definirá a su manera. Y los hay que se guían por el principio de la *nacionalidad* para hacerla extraterritorial, en materia civil. La República ha tenido que reclamar contra la celebración de matrimonios en consulados extranjeros instalados en su territorio...

No. El art. 1 del Código está bien, y hasta muy bien. ¡No hay que tocarlo!

### III

El proyecto N° 1, en su art. 2, Capítulo II, dispone que las leyes que no indicaran plazo para su vigencia, serán obligatorias al décimo día de su publicación en el Registro Nacional.

En mi proyecto digo las cosas con mayor precisión: “Las leyes no son obligatorias sino después de su publicación, y desde el día que ellas determinen. Si no designan tiempo, serán obligatorias *después* de los diez días *siguientes* al de su publicación en la Capital de la Nación”.

No lo son, pues, según esta fórmula, al décimo día de su publicación, sino después de cumplidos los diez días siguientes. En el undécimo posterior, entonces, no en el



décimo. De su publicación, digo, no de su publicación en el Registro Nacional, porque, según la ley vigente, en el Registro no se "publica": se inscribe. La publicación se hace por un boletín especial, y pueden mediar varios días, y de hecho median muchos, a veces, entre inscripción y publicación.

El proyecto N° 2, no está conforme con estas soluciones. Quiere quince días y no diez, pero solamente dentro de la República. No basta, no, que en ella sean ley suprema, como dice la Constitución, vencido el plazo. Todavía hay que esperar: para que lo sea en el extranjero, se necesitan cuatro meses.

El proyecto N° 3, también hace la misma distinción y exige el mismo término.

Pero nadie nos dice qué motivos hay para semejante diferencia. Y menos se explica por qué la ley vigente en la República, no lo está en la misma República, para los que se encuentran en el extranjero.

Pero me parece que no basta citar un artículo de un código único en el mundo que hace la distinción. Hubiera deseado mayores elementos de demostración.

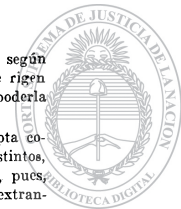
Porque es una novedad. Nadie ha sostenido la conveniencia de tal dualidad, esto es, de una ley que es ley y no es ley. No, nunca se ha sostenido. (1) Al contrario, se ha demostrado por muchas autoridades, la inconveniencia de establecerla. Y *todas las legislaciones del mundo, anteriores y contemporáneas, disponen lo contrario*. Convendría, por consiguiente, explicarnos por qué se adhería a la única excepción conocida. Ha de haber tenido sus razones.

Debo suplirlas, desde que los proyectos no las mencionan. Las tomo de la mayor autoridad que puede explicarnos la excepción invocada.

Se nos dice que se trata de los casos en que, en el extranjero, se obran actos que han de ser juzgados, digamos en la República, entre ciudadanos del país en que se ha establecido el principio excepcional — digamos, la República — aunque no se hayan de cumplir en ella, y también en el caso de no ser ciudadanos, si han de ser ejecutados en ella.

Es, en gran parte — no en absoluto — esa regla, una derivación del principio de que la nacionalidad de las per-

(1) Estaba equivocado. Después de escrita esta memoria, he visto que Fiore, *Ditto civile, disposizioni generali*, opina por el establecimiento de un plazo para el exterior.



sonas determina su ley personal, y, por consiguiente, según el código que se cita, los *contratos* en el extranjero, se rigen en todos sus efectos por la ley nacional. Deben, pues, poderla conocer, se dice.

Antes de continuar, observaré que ese código adopta como regla, aun dentro del país, la de plazos muy distintos, escalonados desde los *tres* días, hasta los cien. No es, pues, de sorprender que llegue a los ciento veinte, en el extranjero.

He proyectado la adopción de un plazo único en la República, por las razones explicadas en la nota que va al pie del artículo.

Hay muy graves inconvenientes en adoptar plazos distintos en el país, de modo que una fracción de él sea regida por una ley, y otras por la ya derogada. Cualquiera lo advierte, en materia de impuestos, de leyes sobre moneda, y otras semejantes.

Por consiguiente, si se ha de admitir que conviene evitar esos males, y uniformar la época de vigencia de la ley — y los proyectos 1, 2, y 3, lo admiten — es desandar el camino establecer plazos tan largos, no para el país, sino para el extranjero, pero para los efectos de los actos dentro de la República.

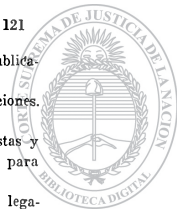
Continuemos, ahora, con el examen de la proposición.

Decía, que en ningún país del mundo se ha establecido plazo distinto para el interior, y para el exterior, salvo en el que los proyectos 2 y 3 citan por único fundamento.

Tomo el caso extremo: el de los países que han adoptado el sistema de la nacionalidad en su aplicación más extensa. Son Italia, y Alemania.

En este país la constitución actual, art. 71, y lo mismo decía la anterior en su art. 2, declara vigentes las leyes a los catorce días siguientes al de su publicación en Berlín. De otro plazo para el exterior, no se dice palabra. Y sin embargo Alemania, tiene gran número de nacionales en el extranjero, y su comercio y manufacturas no ofrecen comparación con las del país cuyo criterio se recomienda adoptar. Y lo mismo el código de Italia, art. 1.

Nótese que esos países tienen, o tenían, colonias. No han considerado necesario conceder plazos especiales. En el mismo



caso se encuentra España: c. civil, art. 1º: basta la publicación en Madrid.

Juzgo innecesario acumular citas de otras legislaciones. Para mi demostración, bastan las de esos países.

Pero, ¿como es eso? ¿Cómo no han visto, los juristas y legisladores de esas naciones, la necesidad de un plazo para el extranjero? ¿Qué hay, pues?

Escuchemos a un escritor. “Las normas jurídicas legales o reglamentarias se hacen inmediatamente obligatorias en el territorio jurídico desde su publicación, transeurrido que sea, según los casos, el período de la *vacatio*, y vinculan indistintamente a ciudadanos y extranjeros que en él se encuentren, aun cuando no tengan noticias de ellas, o la carencia de conocimientos se deba a un impedimento de fuerza mayor. Así, las leyes, entrando en vigor, obligan también a los ciudadanos residentes en el extranjero en sus relaciones reguladas por la ley personal, y que por la lejanía de la patria se encuentran en la dificultad de conocer las leyes nacionales. *La razón es que el fundamento de la sujeción a la ley no está en un presunto conocimiento subjetivo de las partes, sino que descansa en la necesidad social de que las normas jurídicas tengan aplicación incondicional y general...*”

“...El principio de la presunción absoluta del conocimiento de la ley, justificada en una época primitiva, en que todo se reducía a pocas órdenes o prohibiciones, se transforma en una anomalía en el sistema contemporáneo, en que el derecho resulta de una masa inmensa e intrincada de leyes que siempre se transforman, y que ni siquiera un jurista proveyo llega a dominar. Ahora, conferir ese título gratuito de **doctor juris** a cualquiera, y, a pesar de él, admitir esta omnisciencia jurídica universal, no es otra cosa que una ficción y una ironía. Pero, ¿es precisamente necesaria esta ficción para obtener de todos esta observancia de las leyes? Cuando el art. 1, de las disposiciones preliminares, dice que las leyes promulgadas por el Rey, son obligatorias en todo el reino, expresa solamente la fuerza obligatoria de la ley, no una ficción de conocimiento. *Las leyes se aplican a todos, aún a los que no las conocen. El interés de la seguridad jurídica exige este sacrificio*”.



Y esto que dice Ferrara, (Tratatto di diritto civile, I, págs. 118 y 119) lo dicen, todos, franceses, alemanes, italianos, españoles, **nemine discrepante**, códigos y escritores... salvo el caso único que nos citan los proyectos 2 y 3. ¡Lo dice el art. 623 Código Civil. Lo dice el art. 2 del mismo. Lo dice el buen sentido, porque, ¿cómo admitir, que para el exterior no valga la ley obligatoria en la República, sino después de un plazo ocho veces mayor que para los habitantes? ¿Cómo admitir, que *puedan burlarse de ella* escapando a su aplicación, cuando el telégrafo ha informado a los interesados, a los especuladores, a los manufactureros, a los comerciantes, a los banqueros, de la nueva ley que eleva los derechos, que regula la moneda, que prohíbe o dificulta la importación de mercaderías? Con embarcarlas e invocar el artículo que se opone al que proyecté, la cuestión está concluida y la ley burlada!

Ahora. Si han de ser diez días como lo he propuesto con ciertos códigos, o catorce como en la constitución alemana, o quince, como en el código italiano, o veinte, como en el español, es cosa que no me preocupa. Creo que hay inconveniente en prolongar el término, y que basta uno de diez. Pero, no libro batalla sobre él, aunque en el código que se nos citaba por los autores de los proyectos 2 y 3, se declara obligatoria la ley... a los 3 días de publicada!

\* \* \*

El proyecto N° 1, quiere que se enmiende el art. 13, substituyendo la frase "en los casos que este Código autoriza", por la de "en los casos que autorizaren las leyes nacionales".

Eso no basta a los autores del proyecto 2: quieren su reforma total, así: La aplicación de las leyes extranjeras en los casos autorizados se hará de oficio por el juez de la causa sin perjuicio de que las partes puedan alegar y probar su existencia y contenido.

Me he abstenido de proyectar modificación en el art. 13, porque dice lo que debe decir, y lo dice muy bien.

Ya se nota la divergencia de opiniones en los proyectos de reforma. Con extenderlo a las leyes nacionales, basta, según uno. Hay que transformarlo absolutamente en toda su estructura doctrinaria, dice el otro.



Y desde luego. Establece el Código que las leyes extranjeras se pueden aplicar, según lo dispone, y se procederá como después lo veremos.

Y dice así, porque en el artículo siguiente establece cuándo y cómo se aplican, qué condiciones han de revestir, y cuándo no se aplicarán. Es un sistema que el Código define y precisa. Y ese Código es la ley general del país, y la complementaria de todas las de derecho privado.

¿Y éso hay que reformarlo? ¿Para decir qué? Es el Código quien establece los principios. No es otra ley. Dice lo que debe decir. Si mañana se dictara otra especial, modificándolos o sin modificarlos, esa ley vale por sí misma. El Código no le impedirá su aplicación porque haya dicho “en los casos que este Código autoriza”.

Probablemente no me he dado cuenta del alcance de la reforma.

Veamos ahora la radical propuesta por el proyecto N° 2.

Quiere que el juez supla de oficio la ley extranjera.

¿Y quién se lo impide? ¿El art. 13?

El Código, que dispondrá después — art. 15 — que el juez no puede dejar de resolver bajo pretexto de silencio o deficiencia de la ley — ¡humano, al fin! — se compadece de la situación en que se vería si el magistrado ignorase el derecho de todas las partes del mundo civilizado, y medio civilizado, y cuáles particulares disposiciones, si existen, se aplican al caso.

Hace un momento Ferrara nos decía que conocer el derecho nacional es cosa imposible para juriscónsultos proveectos, y que es una ironía darlo por supuesto.

A pesar de esto, según el Código, el juez argentino debe saber las leyes de su país. No está obligado a conocer la de todos los del mundo ni sus idiomas, ni la vigencia de unas disposiciones y la derogación de otras. Y le dice: el derecho extranjero no se aplica sino a solicitud de parte.

Pero ésto, se exclama, repitiendo la opinión de algún escritor —, Ferrara, por ejemplo, que nos hablaba de ironías — es un error. — Porque *el derecho extranjero es derecho nacional*. ¿Cómo? ¿La ley extranjera es ley en la República? ¿Y desde cuándo? ¿Es ley la que sus autoridades constitucionales no han votado, la que no ha sido promulgada, la que no ha sido publicada?



Busco en la Constitución esa regla y no la encuentro.

Porque una cosa es autorizar que en ciertos casos se aplique, y otra muy distinta, es saberla, estar en vigencia en el país, subordinar sus magistrados a un conocimiento más que eventual. No es eso ya una ironía. ¡No! Es una imposibilidad material.

Y jurídica, agrego: art. 31, Constitución Nacional.

La parte que recurre al derecho extranjero debe decirlo. Si lo hace, se le oirá. Y esa es la *regla general para toda demanda. Hay que exponer los fundamentos de derecho*. Invocado, aunque sea erróneo, o deficiente, o no especificado, el juez se encontrará en el caso general de su función orgánica: suplirá de oficio la ley que rige el caso... si la conoce. El Código se lo permite: exige solamente que se recurra a ella.

Y si el juez no la conoce, o la parte no se defiende probando lo que convenga a su derecho, la sentencia se dictará con arreglo a las leyes supremas de la República — art. 31 de la Constitución — que, según su Preámbulo, aseguran a todos los hombres del mundo los beneficios de la justicia y la libertad.

¿Qué otra cosa puede hacerse? ¿Qué otra pedirse?... (1)

Todavía se propone enmiendas a la disposición del art. 14.

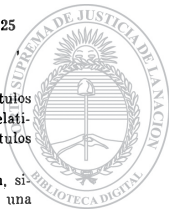
Deseando pasar a tratar otros asuntos, debo limitarme a decir que de ninguna manera participo de esa opinión. Los arts. 13 y 14 están bien como están.

---

(1) No recomendaría, por cierto, el sistema propuesto por el proyecto N° 2, para probar la ley extranjera.

Siendo yo Académico de la Facultad de Derecho de esta Universidad, en épocas pasadas, se dió el caso siguiente: Los diplomas expedidos en el extranjero se admitían a reválida siempre que se acordase la reciprocidad por el país emisor. Se justificaba esta circunstancia por la certificación del representante diplomático.

Ocurrió una grave duda sobre la exactitud de las expedidas por el Ministro de una gran potencia, y la Facultad pidió al de Relaciones Exteriores, Dr. A. Alcora, que era miembro de ella, efectuase una investigación oficial por medio de la Legación argentina. Resultó que el Gobierno de la gran potencia contestó con el texto de la ley universitaria, según el que se acordaba la reciprocidad solamente para la reválida de los diplomas de "las Universidades de mayor fama". Nuestra Legación insistió preguntando en qué categoría se ponía a la de Buenos Aires, y si se revalidarían sus títulos. No pudo vencer la obstinada resistencia del gobierno a expresar opinión alguna, ni siquiera reticente. El plenipotenciario en ésta, según expidiendo certificados afirmativos. Indignada la Facultad —compuesta de los hombres más eminentes— resolvió declarar que no revalidarían en lo sucesivo diplomas emanados de las Universidades del país cuyo representante expedía atestaciones... equivocadas.



## IV

El proyecto N° 2, propone la redacción de varios títulos preliminares en que se concentrarían las disposiciones relativas a la aplicación de la ley. No le bastan los dos títulos actuales.

Pero he dicho mal. No propone nada en substitución, sino es un artículo sobre retroactividad de la ley. Enuncia una idea, pero no nos dice cómo la realiza.

Pero en derecho, una idea no es un proyecto. Hay que traducirla en disposiciones, y según lo que éstas contengan se tratará de una idea exacta. También, según su contenido, podrá resultar una idea equivocada y hasta peligrosa.

No puedo ni adivinar siquiera de qué se trata. Se habla de código alemán, y pronto vamos a ver si hay motivo para invocarlo. Se habla también de código suizo. Pero como en él hay un título preliminar que contiene los arts. 1 a 10, y un título final separado que lo completa, hago jueces a los que los lean, para decidir si hay razón de ningún género para proponerlo de modelo, y sobre todo, para proponerlo como enmienda de los títulos correspondientes de nuestro Código Civil.

Lo mismo digo de los arts. 1 a 21 del código brasileño.

Tal vez no llega a tanto la indicación del proyecto N° 2, y lo que se desea insinuar es, apenas, que convendría concentrar en unos títulos preliminares todas las disposiciones sobre derecho internacional privado, y sobre efecto de las leyes en relación al tiempo de su establecimiento.

Lástima es que sólo se nos proponga un artículo. Hubiera sido más natural, realizar la indicación en disposiciones concretas.

Pero aquí también los proyectos están en disidencia. El N° 1 se declara satisfecho con el sistema actual, y sólo proyecta las correcciones y disposiciones particulares ya estudiadas, y las que todavía nos quedan por examinar. El N° 3, quiere concentrar el derecho internacional privado, y ciertas correcciones que no se refieren a sistema.

Hay, pues, muchas ideas, pero ninguna coincidencia.

Estudiemos la proposición.



## V

Se quiere condensar en un título lo relativo — todo lo relativo — a conflicto territorial de leyes. Hoy está distribuido en los títulos correspondientes. Lo general en el título preliminar. Lo relativo a actos jurídicos entre vivos, sucesiones, testamentos, matrimonio, patria potestad, tutela, etc., en su lugar respectivo.

¡Oh, no! se dice. Esto está mal. Sí, pero, ¿por qué? Y no se nos explica. Porque en el código suizo, en el brasileño, está así.

No basta. En el nuestro está de otro modo, y antes de enmendarlo conviene ver *si no tiene razón*.

Cada vez que he proyectado en el libro entero que he entregado, algo, he puesto al pie la explicación y la justificación de lo propuesto. Hubiera deseado que al presentar ideas disidentes se hubiera empleado igual sistema.

Reunir todas las reglas en un cuerpo no tiene significado sino cuando se encierra en el sistema en preceptos generales. Si ello no es posible *por razón del asunto mismo*, si no se presta a máximas tan extensas como el campo de aplicación lo exige, si hay que pasar a preceptos especiales, si hay que hacer casuística, ¿qué significado tiene ponerlo en una parte, todo junto? Con eso no se ha hecho que no haya principios generales y reglas particulares.

Y si es así, si después de las reglas generales, sobre ley personal, sobre capacidad general de hecho y de derecho, sobre régimen de bienes, sobre aplicación de leyes extranjeras, sobre formas de los actos, hay que pasar al régimen de bienes particulares del matrimonio, de los menores sujetos a patria potestad, a tutela, de incapaces sometidos a curatela, o de ausentes, y así de cien otros asuntos, ¿por qué ha de hacerse todo en una masa? ¿Qué se adelanta? Por mi parte creo, que también son unidades los respectivos institutos, matrimonio, actos jurídicos, instrumentos públicos y privados, dominio, sucesiones, testamentos, legítima forzosa, prescripción, y que también pueden tratarse sistemáticamente con unidad de doctrina en todo el curso del Código, porque la unidad está en la cabeza del legislador y no en la punta de la pluma con que escribe las disposiciones *cuyo conjunto* constituye un Código.





Eso es, precisamente, un Código: *conjunto sistemático* de leyes; no es una acumulación de disposiciones deshilvanadas e inconexas.

Y no se cite al código alemán, porque también ha hecho casuística, tanto para el derecho del conflicto territorial de leyes, como para el del conflicto temporal de ellas. ¡Y qué casuística!: veinticuatro artículos para el primero solamente. Esa casuística es siempre casuística aunque esté reunida en la ley de introducción. Y su valor jurídico no se acrece por ello, ni se adulteraría porque se la distribuyera en los títulos respectivos. La ley, que rige el matrimonio, no se aplica por eso, a los delitos, o a las sucesiones.

Y lo mismo digo del código suizo que también se invoca. No ha reunido a su título preliminar todos los preceptos de aplicación de las leyes. En el final, también ha tratado del conflicto territorial o del temporal, a la manera de la ley alemana, sin encerrarlas en fórmulas generales y abstractas. Ha empleado la casuística más detallada en los cincuenta y ocho artículos — ¡y de que extensión! — que ha dedicado al asunto.

Si, por consiguiente nuestro Código ha seguido otro método, ni es censurable, ni inconveniente. Me opongo a imitar por imitar. Las leyes no se guían por la moda. Se ajustan a las relaciones jurídicas, y a la justicia inmanente.

He conservado el método del Código, porque debo hacerlo con el respeto que me merece la ley más importante de la República. Cuando creo que hay error, lo corrijo, y expongo mis razones. Pero cuando no lo hay, dejo las cosas donde están y como están, por una para mí decisiva razón: porque están bien.

Y así. He corregido en el Título preliminar, con la supresión del art. 8, la rectificación del art. 12, la adición de uno nuevo sobre capacidad de derecho, la mayor precisión de los arts. 6 y 7, lo que me parecía y parece digno de modificación. He unificado las soluciones del Código, sobre actos jurídicos y contratos, en mi nuevo título sobre los primeros. La sistematización ha sido obtenida sin abandonar el método del Código.

Busco en el proyecto N° 2, qué opinión tiene sobre esos asuntos y encuentro ese mismo silencio que es constante sobre sus doctrinas en materia de conflicto de leyes. Era, me



parece, la oportunidad de expresarlas, confirmativas o de impugnación.

Sería esta la ocasión de continuar con la propuesta de unificar lo relativo a las reglas sobre conflictos temporales de leyes.

Pero antes de efectuarlo, tengo que examinar muchas otras cuestiones importantes.

Así. Acaba de oírse el consejo de unificar las reglas generales de aplicación de las leyes. En el Título preliminar, hay una, la del art. 18: “los actos prohibidos por las leyes son de ningún valor”...

Si ésto no es un principio general, no sé lo que es. Y si esto no es una regla de aplicación de las leyes, ignoro cuándo podrá existir una.

Pues bien. El proyecto N° 2, aconseja su supresión del Título preliminar, y su traslado al de la nulidad de los actos jurídicos. Hay en esto, creo, una inadvertencia, porque, precisamente, busca ese proyecto la metodización por un procedimiento inverso al que aconseja. Es la sistematización que el Código siguió en materia de conflicto de leyes que censura.

Y ya que estamos en un caso de aplicación general de las leyes que se pretende reunir en masa en los títulos preliminares, es el momento de preguntarse por qué los arts. 19, 20 y 21 deben suprimirse, y trasladarse una parte del primero. La renuncia de las leyes no produce efecto alguno, dice el art. 19. Esto es doctrinario, se observa: fuera con él.

Pero si no es preceptivo decir que es nula una renuncia que puede estipularse, y que la libertad de convención, que es otro precepto fundamental, no la autoriza, no sé yo qué es nulidad y qué es precepto legislativo.

El art. 20 establece otra regla: la ignorancia de las leyes no sirve de excusa, dice. También debe suprimirse, porque “fluye necesariamente del concepto de la ley y de la noción de orden público”.

Pero si cada vez que una disposición deriva del concepto de ley, debe desaparecer, de veras, no hay Código, porque éste se ha hecho para *desarrollar* el concepto de ley en materia civil.

Así. Todo el título de las nulidades deriva del concepto de ley: ¡afuera con él!



Todo lo dispuesto en el Título preliminar — arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, ¿y a qué seguir? — todo lo dispuesto sobre leyes nacionales y extranjeras deriva de la noción de ley. Todo lo relativo a actos jurídicos, a prueba, o lo que se quiera, deriva de la noción de ley. Así: el matrimonio; por ejemplo. Con decir cómo se celebra y quién puede contraerlo, queda concluido el asunto, porque lo demás deriva de esas reglas, validez, efectos, nulidad, consecuencias, respecto de los deberes y relaciones conyugales, de los hijos, etc. Porque, ¿qué es matrimonio? No nos ocupemos más de ello: con nombrarlo basta. Claro está que es la unión de dos personas de sexo distinto, y claro está que deben vivir juntos, y engendrar hijos, y cuidarlos, y no abandonarlos, y no sé cuántas cosas más. ¡Todo es consecuencia de la ley que permite celebrarlo!

Yo, al contrario, he creído siempre que cuando se dice “la ignorancia de las leyes no sirve de excusa” se ha dicho una cosa muy grave e importante. Creo que se ha establecido un precepto imperativo; creo que sin él, sería imposible la vida civil. No creo que derive solamente de la noción de ley por implicancia directa. Hay leyes prohibitivas, pero también las hay facultativas. Puedo pactar que no garantizo la evicción en una venta. La ley me deja toda libertad para proceder. No es obligatoria. ¿No podría yo ignorar que soy responsable de ella, por el sólo hecho de vender? Y si eso fuera, ¿deriva de la noción de ley que no pueda raciocinar así: si estoy ligado por un contrato es porque lo quise, y no por otra causa; — la ley me dice que respeta mi voluntad, y yo no puedo haber querido lo que no sabía: ignoraba que la evicción de que nadie habló, ni mi comprador, ni yo, resultaba de la ley: — no estoy obligado porque no la conocía!

Y luego eso de la noción de “orden público” que también se invoca... Los juriconsultos más famosos, no saben que es esto de orden público. Y también para eso se ha hecho el Código Civil: para encerrar bien lo que se puede y lo que no se puede. Todo el Código deriva de la noción de orden público. ¿Compra Ud., se casa, hace testamento, hereda, ¿se muere!? — orden público: lo puede Ud., no lo puede Ud.: orden público. Pero si la ley no lo prohíbe expresamente; ¿me lo permitirá el orden público? ¿Y no podría estar éste comprometido sin prohibición expresa? A eso



vienen las disposiciones del Código, a precisar cuando está, y cuando no, envuelto en el orden público, un acto, un hecho. El proyecto N° 2, no lo permite con su nueva teoría, porque si la disposición autoriza o prohíbe, es, claro está, por una aplicación de la noción de orden público.

Pasemos a otro punto.

## VI

El proyecto N° 1, conserva los arts. 6 y 7 con su redacción actual.

El N° 2, la altera totalmente. Acepta mi propuesta de agregar “de hecho” para precisar y limitar las reglas de esas cláusulas.

Acepta además el nuevo artículo que he proyectado sobre la capacidad de derecho.

Pero reúne en una sola las dos disposiciones y les cernea todas las aplicaciones que expresan de su principio.

El proyecto N° 3, prohijado por dos miembros de la Comisión, suprime toda distinción posible entre capacidad de hecho y de derecho.

Esta profunda anarquía, no recae sobre puntos secundarios. Se trata de una de las bases fundamentales de la legislación nacional. Y es significativo, que en semejante trascendental asunto la Comisión esté tan dividida.

Los proyectos 1 y 3, decía, no distinguen de capacidades. Todas, general, de hecho y de derecho, y su privación, esto es las incapacidades, han de gobernarse por una misma ley: la del domicilio.

Tal vez, sea inadvertencia en el N° 1, y no veo motivo sino para creerlo así. Pero, no lo es en el N° 3; en él es deliberado.

Declaro que no comprendo. No puedo entender como es esto de que la capacidad o incapacidad de derecho sea regida por la ley del domicilio.

Porque el principio capital de la legislación argentina—y principio que compromete el porvenir mismo de la Nación—es que la capacidad es regida por las leyes de la República! ¡Siempre!, ¡en todo caso!

Capacidad quiere decir, “facultad de adquirir derechos o contraer obligaciones, que las leyes conceden a las perso-



nas''. Incapacidad quiere decir negación legal de esa facultad. Art. 31, C. Civil.

Que las personas puedan usar de ella por sí mismas, por su deliberación, como los mayores, o que, como los niños, los insanos, no lo puedan, es esa cuestión de ejercicio, pero no de posibilidad de adquirir. Todos son capaces, si son seres humanos. Hasta los esclavos, en la República, desde el día que pisan su suelo. (Art. 15, C. Nac.). La capacidad es, pues, de orden público, para emplear la fórmula que tanto preocupa al proyecto N° 2. La tienen todos los habitantes de la Nación. La tienen todos los seres humanos aunque no sean habitantes. (arts. 14, 15 y 20, C. Nac.).

Y esto sin capitulaciones con el derecho extranjero. Las exclusiones por razón de clase, de religión, de raza, de profesión, no existen en la República. Se detienen en sus fronteras. Y también las incapacidades especiales. Cuando se dice que un juez no puede comprar los bienes que fueron objeto de un litigio seguido ante él, cuando se prohíbe que el médico, el confesor, puedan recibir bienes por testamento, no es la ley del domicilio la que vencerá la proseripción: es inmoral la adquisición y basta. ¡Es juzgado por las leyes de la República!

Y así será mientras la tierra argentina sea independiente. No, no! No es la ley del domicilio la que rige la incapacidad, o la capacidad. ¡No, aunque se olviden las tradiciones de libertad, que los fundadores de la Nación, hicieron buenas por las primeras leyes de la Revolución!

Pero, una vez que esté salvado el principio fundamental de nuestra Constitución que viene desde los albores de la vida nacional, lo demás no nos importa. Todos, en la República, están sometidos (art. 1, C. Civil) a sus leyes. Pueden ejercer sus derechos, *su capacidad*, por sí mismos, salvo aquellos a quienes, para protegerlos—**ad tuendum eum qui propter aetatem se defendere nequit**—como viene diciéndose desde hace veinte siglos, se les somete a una representación necesaria.

En cuanto a los que están en el extranjero. ¿qué importa a la República, saber si pueden o no obrar por sí mismos? ¿Qué le importa, si son mayores a 20, a 21, a 25 años? No son habitantes del país: la protección de ellos, sus relaciones de familia, son cosas que interesan al país que habi-



tan. Y porque nuestras leyes son *territoriales* dice el Código (arts. 6 y 7 corregidos) su capacidad (de hecho, de obrar) o su incapacidad, se rige por las leyes de su domicilio: en la República, si está en ella, en el extranjero, si en él está.

¡Y cuidado! Nótese que las leyes externas podrán decir lo que quieran. Dirán que el domicilio es el lugar del nacimiento, o del origen de los padres, o que se conserva sólo *ánimo*, o mientras no se expresa voluntad contraria. Y lo dirán en vano. El domicilio según las leyes argentinas está en el lugar del establecimiento, de la habitación permanente. ¡Y es regido por nuestras leyes! Esa es ley de orden público...

Y hay que decirlo bien alto, con tanto acento como se pueda. Por eso, apruebo la redacción de Freitas, que nuestros arts. 6 y 7 reproducen. ¡Déjenlos con sus nimiedades, déjenlos con su énfasis! Constituyen un principio fundamental de la República. No los debiliten so pretexto de implicancia. ¡Más claros son, mejor!

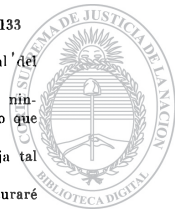
## VII

El proyecto N° 1, quiere uniformar el principio general que define la ley territorial aplicable a las cosas inmuebles, y divide el art. 11 en dos, para agregar su primera parte al 10, y dejar la segunda como artículo separado.

El N° 2, no quiere eso. Deja el 11, como está, pero en cambio, lo que no quiere el proyecto N° 1, reduce la redacción del art. 10 a una frase simple, y suprime todos los detalles que ahora contiene. Los considera redundancias que propone eliminar.

No dice por qué, ni si hay algún propósito jurídico. Parece preocuparle solamente el aspecto literario.

Pero el N° 1, no disimula cuál es su objeto. La asimilación total de los muebles y los inmuebles para someterlos a la ley territorial está hecha por el Código. Como régimen, el de los arts. 10 y 11 no puede ser más claro; todas las cosas, sea su clase la que sea, son regidas por la ley del lugar en que se hallan. Se exceptúan las muebles que no tienen asiento permanente. Pero no se trae modificación al-



guna al derecho actual. Se conserva la redacción literal del art. 11, partido en dos pedazos, pero nada más.

Dicho ésto, queda evidenciado que no se trata de ninguna modificación, y lo mismo es hacer que no hacer lo que se propone.

Por eso será, sin duda, que el proyecto N° 2, deja tal cual está el art. 11.

Volvemos a encontrar aquí disidencias que procuraré aclarar entre los reformadores del Título preliminar.

No nos engañemos, sin embargo. No es tan inocente la sección en trozos del art. 11. Tiene un objeto que no es el régimen de los bienes. Va a otra parte.

Lo dice el informe en que se justifican las proposiciones.

Es la sujeción absoluta de las cosas muebles e inmuebles al *jus soli*, esto es, a tantas leyes como países haya en que se encuentren —la pluralidad local del régimen— “Se deberá dejar bien entendido que este (¿esto?) será en su oportunidad dicho respecto del *régimen de las sucesiones*; y las modificaciones *ulteriores* lo expresarán categóricamente en su lugar, en *términos explícitos*”.

Como se vé, el proyecto N° 1, no coincide ni con el N° 2, ni con el N° 3, en la idea de contemplar en un solo capítulo todas las reglas de derecho internacional privado.

Pero quiere la pluralidad de sucesiones para muebles e inmuebles. La pluralidad a ultranza.

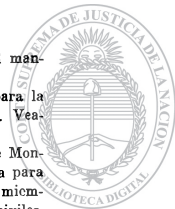
El proyecto N° 2, se queda callado sobre ese punto, prolongando el obstinado silencio que he señalado en capítulo anterior sobre estas cosas de conflictos territoriales de leyes. No conocemos, pues, su opinión.

El proyecto N° 3, por su parte también tiene reformas que proponer sobre el régimen actual del Código. Quiere la unidad absoluta de las sucesiones regida por la ley del último domicilio del causante.

Así, pues: pluralidad absoluta, sin restricciones, de las sucesiones, regida por la respectiva ley local; silencio caracterizado; y unidad absoluta, sin restricciones, a ultranza, de esas sucesiones, regida por la ley del domicilio: tres proyectos y dos soluciones contradictorias. Más un silencio inexplicable.

La verdad es que estamos lejos de un pensamiento fir-





me. No hay ideas comunes para la reforma, o para el mantenimiento de lo existente.

Y sin embargo, este asunto es grave. Es capital para la República. Hay que afrontarlo con claridad de ideas. Veamos.

Desde el desgraciado día en que en el Congreso de Montevideo se trató esta cuestión, y sin consideración alguna para nuestro Código que no fué mencionado siquiera por el miembro informante del proyecto de tratado sobre asuntos civiles, que era, sin embargo, delegado argentino, y probablemente, porque ese cuerpo de leyes, era *quantité negligible*, desde ese día, decía, viene repitiéndose sin mayor sorpresa, que los muebles deben regirse por la misma ley que los inmuebles, y nada más que por un motivo: porque no hay razón para una diferencia.

Y sin más, ni más, se aplica a las sucesiones el criterio: hay pluralidad de sucesiones.

El salto es grande. Valía la pena de justificarlo mejor, y de considerar la solución de nuestro Código, que no admite tal sistema. Al fin era la del *common law*, la de los dos países mayores de la tierra por su poder fabril, naval y financiero: Inglaterra y Estados Unidos. Al adoptar su *política general* sobre inmigración, importación de capitales, libre cambio, los reorganizadores de la República, no tomaron solamente, la organización política. Adoptaron también la económica, pero más liberal, aún.

Y el autor del Código Civil que era uno de ellos, intérprete caracterizado del pensamiento común, tomó del *common law*, templado a veces por Savigny, pero conservándolo en sus líneas capitales, su sistema de derecho internacional privado. Y con él, su sistema de régimen de las sucesiones. Mercedía, pues, algo más que el silencio desdeñoso del Congreso de Montevideo el abandono de sus reglas, lo que era mucho más que un cambio de orden jurídico, porque era el abandono de una política, de la línea de marcha adoptada por la República.

Si se pregunta a los autores de esa reforma, su motivo, sus fundamentos, la utilidad del cambio de línea seguida hasta entonces, tal como su pensamiento aparece de las actas de sesiones del Congreso, de los libros escritos por los colaboradores, antes y después de su sanción, sólo se saca un ar-



gumento — si merece el nombre de tal — no hay motivo para hacer diferencia entre muebles e inmuebles para su régimen, y *por consiguiente* para las sucesiones.

Y nada más. De ahí no se sale. Se hacen variaciones sobre esa idea única. El “por consiguiente” se considera evidente. Al fin, dice Ramírez, ¿qué es la sucesión sino la transmisión de cada una de las cosas comprendidas en ella, y por qué la ley que las rige en particular no ha de ser la misma, para aquella transmisión?

Y nada más, repito.

Pero la base de la deducción, constituye una petición de principio. Pueden las cosas muebles e inmuebles estar sometidas al mismo régimen de la ley local, y sin embargo, no por eso fluye como consecuencia la de la pluralidad de sucesiones.

Y la prueba está en el Código Civil. Los arts. 10 y 11 someten todas las cosas a la *lex rei sitæ*, y el art. 3283, la sucesión al patrimonio, a la ley del domicilio. Hay, pues, nada menos que el Código del país a que representa el informante, que saca la conclusión opuesta al argumento único que se hace valer. Lo que, ya que no se presenta otro, se considera como evidente, no lo es tanto desde que no lo ha visto el autor de ese Código.

Pero lo penoso es, que no lo ha visto nadie. No lo ha visto Savigny que tanto ha pugnado por la tesis de la unidad del régimen para las cosas muebles e inmuebles. Según él, las cosas se rigen por la *lex loci*: la sucesión, sin distinción de bienes, por la ley del domicilio del causante. ¡Y Savigny algo entendía de derecho!

No lo ha visto Inglaterra, no lo han visto los Estados Unidos, no lo ha visto Francia, no lo vieron el derecho prusiano y el bávaro. Los inmuebles y los muebles están regidos por la ley local en cuanto a serlo, a los derechos de que son susceptibles, a las acciones reipersecutorias de que pueden ser objeto, a la jurisdicción. Y sin embargo, las sucesiones se rigen en cuanto a los inmuebles por una ley, y la del patrimonio en general, por otra.

No lo ha visto Italia. Por el art. 7, Título preliminar, establece que los inmuebles están sometidos a la ley local. Los muebles “a la ley del propietario, *salvas las disposiciones contrarias de las leyes del país en que se encuentran*”.



Y, ¿qué deducción saca para las sucesiones? ¿Que la de inmuebles se rige por la ley local? ¿Que la de muebles se guía, como las cosas, por la ley nacional, “salvas las leyes del país en que se encuentran”? Ciertamente no. Hay *unidad de sucesión* “cualquiera que sea la clase de bienes, y en cualquier país que se encuentren”: es regida exclusivamente por la ley nacional del causante. Art. 8, título citado.

Es, pues, sensible que no se hayan presentado otros razonamientos para justificar proposición tan enorme como la de la pluralidad de sucesiones que no existe en país alguno de la tierra. Porque, como se vé, el de lógica invocado no resulta aceptado en la legislación de los mayores países, y, por consiguiente, en la doctrina universal.

También en Alemania, cuya legislación es posterior a los tratados de Montevideo, hay unidad de sucesión regida por la ley nacional del causante.

La pluralidad total, no aparece en ninguna parte.

No sé si vale la pena de considerar la variante puramente verbal del único argumento. ¿Por qué el conjunto de las cosas, no ha de regirse por la misma regla que la transmisión individual de ellas?—se dice—¿La suma es, acaso, de naturaleza distinta que las cosas que la constituyen?

Si hasta ahora se ha concluido que las cosas muebles son regidas en caso de herencia, por la ley del último domicilio del causante, es, porque individualmente consideradas son gobernadas por ella, porque se entienden sometidas a la ley de ese lugar. Si hoy se admite que lo están a la de su situación, ésta debe aplicarse a la sucesión por causa de muerte. ¿Por qué, pues, hacerlo de otra manera?

¿Por qué? Preguntémoslo a Savigny, que no admitía la regla del domicilio para las cosas muebles, y sin embargo la establecía para las sucesiones. No era, pues, tan evidente la proposición.

Claro está que no es así, contestará con él, cualquier jurista, y la prueba de que no son las reglas de las transmisiones particulares las que gobiernan las sucesiones está en que todas las legislaciones del mundo, desde hace dos mil años, consagran larguísima series — libros en los códigos modernos — de disposiciones para regirlas. Según el extraño argumento, son incomprensibles por innecesarias.

Cualquiera comprende que en una sucesión hay otra co-



sa que bienes particulares. Hay acreedores, hay herederos, hay legatarios, hay legítimas forzosas, hay colaciones que efectuar, divisiones que hacer. Hay aceptaciones limitadas o ilimitadas, renunciaciones, acciones de petición de herencia. Hay, en una palabra, un patrimonio entero que liquidar y distribuir. Y eso no es transmisión de cosas simples, como la venta o la donación. Las dificultades de todo orden que surgen por el hecho de existir sucesiones independientes de un mismo causante, regidas por leyes distintas, en las cuales una misma persona es heredero en un punto y no lo es en otro, con parte distinta en un territorio y en otro, con carácter de legitimario en un país y no en otro, son irreductibles. Y no se hable de los acreedores, que tienen que acudir a distintas jurisdicciones lejanas para obtener el pago de sus créditos.

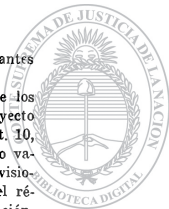
Todo ésto que Savigny ha explicado, hubiera merecido algo más que las gratuitas afirmaciones del Congreso de Montevideo.

Pero si he presentado estas consideraciones para expresar mi pensamiento en cuanto a esta consecuencia inadmisión del régimen de los bienes, no se ha de esperar de mí que prolongue esta memoria, tratando de lo que no está en cuestión en el libro preliminar. Porque, por lo mismo que me opongo a que se concentren en él todas las reglas particulares a determinada clase de relaciones, no deseo estudiar las que gobiernan las sucesiones, que, a su vez, deben traducirse en aplicaciones a las distintas especies, a la legítima, a la colación, la responsabilidad, los testamentos, en una palabra a todas las instituciones particulares de esa clase de transmisión. No son, en el Código, materia del Título preliminar, y me parece que está justificado en hacerlo así.

Pero no tengo por qué disimular que con el principio general de la unidad de sucesión coexiste en aquél la pluralidad en los casos del art. 3470, y también en los de la sucesión en los inmuebles, tal como resulta del art. 10.

He tenido el honor de sostener por primera vez en nuestro país, esa doble excepción, y obtener su reconocimiento por los tribunales en cuanto a la segunda, pero sin lograr que abrieran opinión sobre la primera, favorable o adversa.

Continúo en la creencia de que es ésa la solución del



Código, y, aun, que debe ser conservada con ciertas variantes que proyectaré en el lugar oportuno.

Por eso creo que no debe alterarse la redacción de los arts. 10 y 11. Este, porque decide lo mismo que el proyecto N° 1 quiere, y línea más arriba, o línea más abajo del art. 10, dice lo que se desea que diga, y lo dice sin reticencias o variantes. Aquél, porque contiene en sus distintas provisiones, claramente, el principio de que no se trata sólo del régimen de los bienes inmuebles, es decir de su clasificación, forma y manera de la transmisión, condiciones de publicidad, derechos de que son susceptibles, esto es, derechos reales, etc. Se trata, *además*, de la “capacidad de adquirirlos” y ya sabemos lo que ésto quiere decir—art. 31 C. Civil—: capacidad de derecho, siempre regida por las leyes de la República.

Y por eso, todavía, creo que no debe suprimirse el período final: “*El título*, por lo tanto, a una propiedad raíz, sólo puede ser *adquirido, transferido o perdido*, de conformidad con las leyes de la República”. Porque en esto está eabalmente la principal aplicación que la ley misma hace de su principio, sin dejarlo librado a la interpretación eventual e incierta de los tribunales.

Repitiendo una frase célebre diré: Si está expuesto implícitamente ¿por qué no decirlo expresamente? ¿Por qué suprimirlo?

## VIII

Pero no es solamente todo lo relativo a leyes referentes a conflictos territoriales lo que debe concentrarse en los Títulos preliminares. Es también lo concerniente al efecto de las leyes con relación al tiempo, se pretende.

Hoy está tratado el punto por algunos artículos en aquellos títulos, pero se contienen además los efectos particulares en uno especial — arts. 4044 y siguientes.

No se admite esta manera de proceder. Al revés de lo que se aconseja como procedimiento general, lo peculiar de la aplicación de las leyes, en un título, también genérico, y lo peculiar de ciertas materias particulares, al tratar de ellas, se quiere que todo se concentre en una parte, lo general, y lo no general.

Y para realizarlo se nos da un artículo y se propone el



traslado del 4051, único que ha merecido gracia en esta ejecución capital, porque todos los del título complementario, y los tres del preliminar, se suprimen sin contemplaciones. Con dos basta. La ley alemana de introducción, dedica a este asunto, tres largas secciones, desde el art. 32 al 218, y algunos que abrogan hasta nueve de leyes anteriores, como el 34.

Mucho simplificar, una cosa que no es simple, es lo que se nos propone.

Y si preguntamos por qué debemos proceder así, se nos dá por toda respuesta que vamos a Planiol. Hagámoslo: no dice nada, o tanto vale como nada, lo que dice!

Si fuera verdad lo que ese escritor opina, que la teoría de los derechos adquiridos ha caído en descrédito, esto es, ha pasado de moda, y no lo es, valdría la pena de explicarnos la cosa, y de fundar la nueva fórmula. Pero Planiol se olvida de hacerlo, y sus pensamientos quedan ocultos. Nos manda a Vareilles-Sommières que resulta ser el propietario de la teoría con que se obsequia a Planiol.

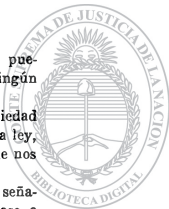
¡En presencia del art. 17 de la Constitución Nacional, hubiera sido necesario algo más que la cita de un escritor para proscribir del Código con una plumada hasta la idea de los derechos adquiridos!

Porque no es cierto eso del descrédito de esa noción. Los escritores más caracterizados la mantienen. Si algunos, afectos a novedades han criticado la posibilidad de que pueda deslindarse siempre, en todo caso, el derecho adquirido del que no lo es, es esa una de las dificultades características de nuestra ciencia del derecho, en que las nociones más fundamentales presentan, como las esferas iluminadas, superficies brillantes y líneas de penumbra. Nada hay en derecho que se caracterice con líneas angulares. Todos son mates.

Así la noción de orden público que el proyecto N° 2, introduce en el único artículo que propone, y en que ha borrado el concepto de derecho adquirido. ¿Qué es orden público? ¿Dónde empieza, dónde acaba?

¿Podría decirlo Planiol que tan desacreditada considera la doctrina de los derechos adquiridos?

Si no puede precisarse bien en qué punto empiezan éstos, y en cuál los derechos en expectativa, ¿será verdad,



entonces, que no tenemos los hombres derechos que no puedan sernos arrebatados, y que no hay propiedad de ningún género de bienes que no pueda sernos despojada?

¿Será verdad que el producto del trabajo, la propiedad de los inventos, del ingenio, puede sernos arrancado por la ley, o mejor por el Estado? ¿Es mentira, entonces, todo lo que nos dicen los códigos?

Sería eso como afirmar que porque no podemos señalar el preciso instante en que la noche ha cedido el paso a la luz, no existe la radiante del mediodía. ¡Ciegos serían los que no la vieran!

Si no se conserva la regla de Savigny, porque con ella no puede obtenerse un criterio para establecer cuándo la ley debe detenerse para respetar derechos constituidos, no por eso deja de haberlos. Hay relaciones de familia intangibles. Hay derechos patrimoniales. Cuando la ley los atropella, esa ley es inconstitucional, y en un estado regular, esa ley es nula.

Si, pues, la regla no es universal, si hay que acudir a otras complementarias, el remedio no está en repudiar los derechos adquiridos, ni menos en negar al magistrado un criterio para resolver los casos dudosos. Lo que quiere decir es que la materia no puede encerrarse en una fórmula general como lo desean los autores del proyecto N° 2, y hay que recurrir a las decisiones particulares de especie. El asunto es de casuística: los 186 artículos de la ley de introducción del código alemán, nos enseñan lo que hay que hacer cuando una materia no es susceptible de ser encerrada en una o más fórmulas generales.

Oigamos a uno de sus principales autores:

“El Código no contiene principio general alguno sobre los límites de aplicación de los preceptos legales en cuanto al tiempo. Tampoco contiene la ley de introducción semejante principio en cuanto a la aplicación temporal del C. Civil: tiene solamente preceptos para cada relación jurídica para la cual, por su importancia práctica, o por una posible duda, o por cualquier razón particular, se juzgó necesario, porque pareció imponer una desviación de las consecuencias que derivan de los principios generales. En tanto como no existe especial disposición en la ley de introducción, es tarea de la ciencia establecer los principios directivos. Se partirá para ello, como con razón lo dicen los Motivos, de



que toda ley decide por sí misma a que relaciones ha de aplicarse. Esto debe establecerse por la interpretación cuando no existe disposición expresa. En la duda, ha de admitirse que la ley no tiene efecto retroactivo. Como el concepto de la retroactividad tiene diversos sentidos en la ciencia, los Motivos lo explican diciendo que el precepto legal abstracto debe entenderse, en regla, como que es determinante para aquellos hechos, y sella jurídicamente aquellas relaciones, que durante su vigencia se realizaron, y que el Estado cuya función es ser el protector del ordenamiento jurídico, se pondría en contradicción consigo mismo si ensayara retirar arbitrariamente los *derechos fundados*, y su contenido a las *relaciones jurídicas*, constituidas bajo la protección de las leyes del Estado. No se entiende que retrotrae la ley nueva ante las *posibilidades o simples expectativas* que nacieron bajo el derecho anterior. Un estado de hechos que se constituye por una sucesión de actos realizados en diversos tiempos, pertenece a la época en que se completa ese estado, presupuesto que los hechos acaecidos durante la vigencia de la ley anterior sólo tuvieran en vista futuras adquisiciones de derechos, pero no cuando han engendrado una relación obligatoria en vista de esa adquisición...» Planck. Kommentar, tomo VI, pág. 283.

¡Es esa la teoría del Código Civil, que se nos propone repudiar: derechos adquiridos, simples expectativas!

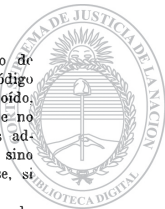
¡Y esa teoría que, por lo que se ve, no está tan desautorizada como lo ha afirmado Planol, ha sido adoptada por el código suizo, título final, arts. 1 y 4!

Las dos legislaciones más importantes de los tiempos recientes, parten pues, de la doctrina que nuestro Código ha adoptado.

No dice, ni lo dicen aquéllos, que las leyes no tienen efecto retroactivo, sino cuando hieren derechos adquiridos. No dice que sólo lo tienen cuando priva de derechos en expectativa.

No. No es la piedra de toque que haya derechos para que la ley sea reconocida como no retroactiva. Hay un principio: las leyes se hacen para lo futuro: no tocan el pasado. Lo hecho, hecho está. Pero no pueden tocar derechos adquiridos. Es un precepto, y no un criterio de juicio. Es una orden al juez: derecho es, el derecho que existe; ¡no lo toque!





Si hay una fórmula general para encerrar dentro de ella cuando es retroactiva una ley y cuando no, el Código ni la busca, ni le preocupa el hallarla. Es, ya lo hemos oído, asunto de doctrina, y no de legislación. Pero no porque no haya fórmula general, pueden atropellarse los derechos adquiridos. Eso, la ley lo impone y no presenta dudas, sino para los que pretenden no saber cómo puede conocerse, si un derecho es, o no es.

Los ilustres autores del código alemán no han buscado fórmulas generales. Y no porque no haya derechos adquiridos, según acabamos de oírlo. Tampoco las ha buscado el código suizo, como la ha buscado y creído encontrarla el proyecto N° 2, que con un artículo resuelve magistralmente el punto, y suprime todos los demás del Código.

Y yo entiendo imitar aquellos ejemplos. Creo que no hay nada que suprimir en el Título preliminar, y en el Título complementario del Código, que no sólo no hay que borrar, sino que hay que completar y mucho, trataré de establecer las reglas particulares a cada instituto del derecho de familia y del derecho de los bienes.

La fórmula recomendada como de Planiol, no es exacta. ¡No es verdad, no!, que sólo deban detenerse las leyes nuevas, delante de "las condiciones de validez respecto de los actos producidos, ni modificar o suprimir sus efectos realizados" como se aconseja. También los hechos que no son actos, el nacimiento, la muerte y cien otros, traen efectos que la ley no puede tocar, sino cometiendo despojo, atentado, y también los efectos no realizados de los derechos constituidos son tan intangibles como los ya realizados. La propiedad, el usufructo, todos los derechos que por su naturaleza son realizables por actos sucesivos o por tiempo permanente definido o indefinido, son intangibles, pese a Planiol: art. 17 de la Constitución. (1)

Si fuera éste el lugar de estudiar más a fondo este asunto --que no lo es-- si tuviera motivo para adelantar las soluciones que propondré siguiendo el método del Código y la ley alemana de introducción, demostraría con las más altas autoridades doctrinarias, cuán profundo es el error de que-

(1) No se crea que exagero. Varennes-Sommières, que es el autor de la teoría que se atribuye a Planiol, ha llegado a expresarla así: "La ley que modifica o suprime un derecho de una manera absoluta, es decir en manos de todos los que lo tienen, no es retroactiva!!! Ya se ve a dónde vamos con la adopción de la tal teoría.

rer encerrar en un artículo esa materia rebelde a las fórmulas generales. ¡Y Planiol, al adoptar una, se olvida que, según él, ha fracasado en la tarea un hombre de la talla de Savigny. No era de esa opinión, sin embargo, Windscheid!

## IX

Carece de objeto examinar la proposición de reforma de los arts. 23 a 29, que se dejan intactos con dos supresiones. Una, la determinación de lo que es día en el sentido legal; la otra la supresión de una explicación que el art. 25 contiene. No veo qué se gana con ello.

\* \* \*

He terminado, señor Presidente, esta exposición hecha en defensa de mi proyecto, y que, según mi creencia, justifica no las modificaciones que contiene, que parecen haber sido aceptadas, sino las que no he hecho, si se me perdona la expresión, por las razones que aparecen en este escrito.

Saludo al señor Presidente con las seguridades de mi mayor consideración.

*Juan Ant<sup>o</sup> Bibiloni.*

Buenos Aires, agosto 1<sup>o</sup> de 1927.

## OBSERVACIONES AL LIBRO PRIMERO

### 1<sup>o</sup> DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

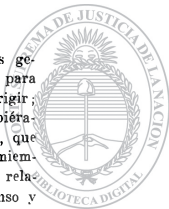
Córdoba, agosto 12 de 1927.

Al señor Presidente de la Comisión Revisora del Código Civil doctor don Roberto Repetto.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo segundo de la resolución que establece el método de trabajo de esa II. Comisión, tengo el agrado de elevar a su conocimiento, las observaciones que me ha sugerido la atenta lectura de los cinco primeros títulos del libro primero, del Anteproyecto presentado por el señor doctor Bibiloni.

Debo dejar expresa constancia, por ser ésta la primera ocasión que se me ofrece, de mi respetuoso disenso sobre el método de trabajo impuesto. He pensado siempre que





la Comisión debía discutir previamente, los principios generales de las instituciones que se disponía a reformar, para fijar su propio criterio, las ideas que la habrían de dirigir; y aun en el supuesto de que ésto no se aceptara y debiéramos partir de un anteproyecto, redactado de antemano, que su revisión debiera ser encargada por partes a los miembros de la Comisión a quienes se diera las funciones de relatores, porque de otro modo el trabajo será menos intenso y completo y se dilatará a tal punto, que me hace desesperar por su conclusión. El método establecido impone, aunque no de una manera absoluta, la consideración fragmentaria, artículo por artículo, con el grave riesgo de hacernos perder la tan necesaria visión de conjunto.

## LIBRO PRIMERO

### PARTE GENERAL

Este título debe preceder al anterior, porque se refiere al Código y no al Libro I.

#### TÍTULO I

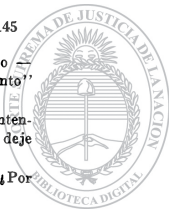
Prefiero la designación del Código, a pesar de que la propuesta, se encuentra en el código alemán y el brasileño, porque las leyes, no se ocupan en verdad de atributos, cualidades, etc., de las personas. Sin que sea perfecto el Código, prefiero siempre no innovar, cuando la reforma no tiene valer práctico.

#### CAPÍTULO I

Le falta el título, que supongo debe llevar.

Art. 30. — “La capacidad de los hombres”. — El código alemán dice: La capacidad jurídica del hombre “Die Rechtsfähigkeit des Menschen”. Prefiero el texto alemán. La segunda parte del artículo, puede ser suprimida por contener una simple declaración, cuyo sentido está contenido en el principio de la capacidad.

Art. 31. — “Pueden las personas”, refiriéndose al embrión o feto y en atención a que las personas no comienzan desde la concepción, según la reforma, no parece una expresión exacta. “Adquirir bienes”; ¿no sería mejor derechos?



Art. 32. — “Parientes del concebido”, no nacido “interés jurídico” (legítimo) “ligado con el nacimiento” (expresión oscura).

Art. 33. — “Reservadas estas cuestiones”. ¿Debe entenderse que sea preciso proponerlas para que el juez las deje reservadas?

Art. 34. — “Juez de la residencia de la madre”. ¿Por qué no del domicilio?

Art. 35. — “Cesa el día del parto”. En el momento del nacimiento o en el día.

Art. 36. — Prefiero el texto chileno, textual.

#### CAPITULO II

Falta el título del capítulo.

Art. 42. — Debe suprimirse por innecesario, después de lo dicho en el art. 1.

Art. 43. — “Incapacidad absoluta” — debe suprimirse, porque la incapacidad legal es una protección y no una falta de aptitud natural.

1° — Debe desaparecer porque la existencia de las personas, según la reforma, no comienza en el nacimiento.

4° — “Por escrito”. No debe desecharse los otros medios de darse a entender.

#### CAPITULO III

Art. 50. — “Toda persona tiene derecho a usar de su nombre”. Principio abstracto que contienen una noción muy discutible. El nombre es el modo de designar a la persona, forma parte de la misma, no puede ser objeto de derecho porque no es un bien jurídico; lo que no impide que la ley proteja los intereses vinculados al nombre.

“Cuando le es contestado” — disputado, negado. “Usa indebidamente de su nombre” — quitar de, para que se entienda que se ha apropiado de él. No comprendo como se pueda impedir a otro que use el mismo nombre de bautismo que otro.

Art. 51. — “Podrá hacerlo con la adjunción”. Sería preferible no usar adjunción sino en el sentido del art. 2594.

Art. 53. — “Podrá ser contestada” — disputada, negada.

## CAPITULO IV — DE LA MUERTE DE LAS PERSONAS

No se trata efectivamente de la muerte, sino del fin de su existencia legal; prefiero el título del Código.

## TITULO III

Se advierte en este título una limitación que lo hace ineficaz en lo relativo a la emancipación. Debe legislarse también sobre la habilitación voluntaria y la legal. Véase como ejemplo el art. 9 del código brasileño.

## TITULO IV

Art. 122. — No encuentro justificada la supresión del inc. 3° (1).

El inc. 4°, (2) como se lo propone, cambiaría los principios fundamentales del Código sobre domicilio; importaría introducir el principio de la pluralidad del domicilio. La concepción del domicilio como vínculo abstracto, anexo a la persona y por tanto único, es el que ha predominado, en contra de la concepción opuesta, que lo considera como hecho concreto. Arts. 7, 23, 31 de los códigos alemán, suizo, brasileño, respectivamente.

Si se fuera a aceptar este nuevo criterio, sería preciso reformar muchas disposiciones, en primer término la del art. 93.

## TITULO V — CAPITULO I

Art. 136. — Inc. 1° “No separados” — ¿judicialmente, de hecho?

3° “Aun condicionales” — todavía condicionales o bajo condición.

4° “Que tuviere interés legal” — legítimo.

Art. 139. — “Nombrará curador según las reglas que este Código establece para el desempeño de la curatela”. ¿Será para el nombramiento?

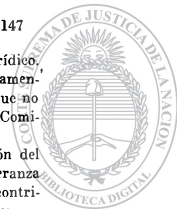
Art. 141. -- “A la causa de la declaración”, suprimir a la causa.

Art. 152. -- “Si se presentasen herederos preferentes”, debería decir más próximos. “Se los asociará a la posesión

(1) Se refiere al inc. 3° del art. 90, del Código Civil. (N. S.)

(2) Se refiere al inc. 4° del art. 90, del Código Civil. (N. S.)





provisoria", expresión equívoca, sin un claro sentido jurídico.

Me abstengo de proponer reformas, porque los fundamentos que sería preciso aducir, me exigirían un tiempo de que no puedo disponer, según los plazos acordados por la H. Comisión.

Confío en la elevación de criterio y en la ilustración del autor del anteproyecto comentado y quedo en la esperanza de que sabrá interpretar benévolamente, la modesta contribución, que pretenden llevarle estas breves observaciones.

Saludo al señor Presidente con la expresión del mayor respeto y simpatía.

*E. Martínez Paz*

2° DE LOS DOCTORES HÉCTOR LAFAILLE Y RAYMUNDO M. SALVAT

#### MODIFICACIONES AL ANTEPROYECTO DEL DR. BIBILONI

#### TITULO I — DE LAS PERSONAS NATURALES

##### CAPITULO I — (DEL COMIENZO DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS NATURALES)

Nos parece que este es el rubro que corresponde al contenido capítulo, aunque no figura en el Anteproyecto.

Art. 30. — Más adecuada sería la expresión "seres humanos", si no se prefiere la de "personas naturales" que figura en el título. De igual manera, en el apartado final proponemos substituir "hecho" por "actos", ya que la capacidad se refiere siempre a determinados actos jurídicos.

Art. 33. — Es preferible emplear la palabra "impugnada", y no el galicismo "contestada" que aparece en el Anteproyecto.

Art. 34. — En la planilla relativa a las reformas que proyectamos figura una disposición que refunde los actuales arts. 67, 68 y 78, reservando los 247 y 249 para el título sobre filiación legítima.

Art. 36. — Ganaría la claridad de la redacción con eliminar la frase "aunque fuere por instantes", que por otra parte, es innecesaria.

\* \* \*

No participamos de la opinión que aconseja suprimir el art. 75 vigente. A pesar de las consideraciones que se invo-



can, pensamos que en caso de duda, la ley ha de inclinarse a favor de la estabilidad de los derechos. Además, sometidos como están a condición resolutoria los reservados al no nacido, el cumplimiento de aquella modalidad no debe presumirse. De ahí que, producida tal incertidumbre (hipótesis rara en el estado actual de la ciencia) corresponda optar por el nacimiento con vida. Así ocurrirá por ejemplo, cuando en razón del tiempo transcurrido no fuera posible practicar la pericia médica y faltaren otras pruebas o fueran ellas contradictorias.

#### CAPÍTULO II — (DE LA CAPACIDAD DE EJERCICIO)

Este rubro aparece omitido en el Anteproyecto.

Art. 43. — Por separado proponemos la supresión del inc. 1º y la modificación del 2º y del 4º a mérito de las razones que allí se expresan.

Art. 44. — Debe ser suprimido.

Art. 46. — Por los mismos motivos que aducimos en la planilla adjunta sobre el art. 14, inc. 1º, estimamos debe ser eliminado el inc. 1º del art. 46.

Art. 49. — Estamos por que se mantenga, después de la modificación proyectada, la frase “que no fueren exceptuados”. Aun fuera del derecho de familia, la representación de los incapaces no es admitida en ciertos casos, tales como en los testamentos.

\* \* \*

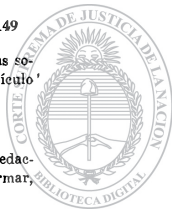
Consideramos oportuno incluir una disposición relativa a la forma de acreditar la identidad, cuyo texto y fundamentos pueden leerse en la planilla respectiva.

#### CAPÍTULO III

Art. 53. — Por lo que se refiere al cambio de nombre, sería indispensable a nuestro juicio la publicidad previa, requisito que consignamos en el texto de nuestro proyecto.

#### CAPÍTULO IV

Art. 54. — De acuerdo con el alcance que atribuimos a la presunción de fallecimiento, ella debe ser incluida entre las causas que ponen término a la existencia de las personas, con las excepciones que la ley establezca. En esta forma lo proponemos por separado.



Art. 55. — Por entender que no se derogan las reglas sobre la prueba de los hechos, conceptuamos que este artículo' podría ser suprimido.

TÍTULO II — DEL REGISTRO CIVIL DE LAS PERSONAS (1)

Art. 61. — Sin perjuicio de una diferencia en la redacción, proponemos se exija a los testigos que sepan firmar, requisito que se traduce por una mayor garantía.

Art. 63. — El plazo de tres días es sumamente breve para las provincias y sobre todo, con relación a los territorios nacionales. Conviene extenderlo hasta quince, lo que constituiría un margen suficiente.

Art. 65. — Aconsejamos se adopte la fórmula contenida en la planilla.

Art. 67. — Referente a los hijos adulterinos e incestuosos, parécenos demasiado amplia la última disposición contenida en el artículo. Ni el 343 vigente, ni regla positiva alguna faculta en nuestro concepto, a los padres para denunciarlos como tales o al oficial público para que los inscriba en dicha calidad. Pensamos que la ley ha contemplado aquí la hipótesis de un reconocimiento por actos aislados o mediante posesión de estado. Nada obsta en cambio, a que si uno de los progenitores está dentro de las condiciones exigidas lo declare como hijo natural, filiación que producirá todos sus efectos, mientras no se justifiare lo contrario; y aun en el peor de los casos, siempre sería suficiente para fundar la obligación alimentaria, conforme al recordado art. 343.

No nos alcanza por consiguiente, la conveniencia de substituir la palabra "naturales" por la de "ilegítimos", puesto que se logra en la actualidad el propósito perseguido, sin atribuir al hijo un estado civil molesto, ni consagrar oficialmente la existencia de actos ilegales y aún delictuosos.

Art. 71. — Sin perjuicio de la observación contenida en la nota precedente, preferimos el empleo de la expresión "escribano público".

Art. 100. — Lo conceptuamos innecesario, como que este precepto figura ya en el título I, art. 41.

(1) Para facilitar la centralización de las constancias que surgen de nuestros registros civiles, proponemos el establecimiento de la libreta individual otorgada por la oficina donde hubiere sido inscripto el nacimiento y en la cual deben figurar todos los datos relativos al portador de ese documento (ver la planilla acompañada).



## TITULO III — DE LOS MENORES

Por los mismos fundamentos que nos inducen a modificar el art. 54 actual, pedimos la supresión del 127. (1)

## TITULO IV — DEL DOMICILIO

Art. 130. — Proponemos en reemplazo del 99 vigente el texto que insertamos en la planilla.

\* \* \*

El Anteproyecto mantiene el domicilio de origen, que carece de aplicación práctica y no se concilia fácilmente con el régimen del Código donde este factor no juega ningún papel, ni en punto a la capacidad de las personas, ni respecto a las leyes que le son aplicables. Solicitamos la supresión del 2º apartado en el art. 89 (2) y de todo el 96. (3)

## TITULO V — DE LA AUSENCIA

## CAPITULO II — DE LA AUSENCIA CON PRESUNCION DE FALLECIMIENTO

Por más que el Anteproyecto abrevia los términos, no contiene la reforma substancial que en nuestro sentir, reclama esta materia. Nos referimos a la conveniencia de equiparar la presunción de fallecimiento con la muerte natural salvo en cuanto ésta disuelve el matrimonio. Habría, pues, que suprimir la posesión provisoria y trasladar este capítulo al final del título I, como parte del consagrado al fin de la existencia de las personas.

Las ulterioridades que se produjeren, sea con motivo de la vuelta del ausente o de presentarse los herederos de éste, corresponden al libro de las sucesiones.

Es el sistema adoptado por el código alemán (arts. 13 a 18) lo mismo que por el suizo (arts. 35 a 38).

En la nómina de reformas adjunta, aparecen esbozadas las relativas a este capítulo, si fuere admitida nuestra indicación.

(1) Art. 113 del Anteproyecto. (N. S.).

(2) Art. 121 del Anteproyecto. (N. S.).

(3) Art. 127 del Anteproyecto. (N. S.).



## TITULO I — CAPITULO I

En reemplazo del art. 34, la redacción siguiente:

“Ni la propia mujer antes o después de la muerte del marido, ni éste u otras partes interesadas, podrán jamás requerir el reconocimiento judicial del embarazo, ni otras diligencias como el depósito y guarda de la mujer encinta o el reconocimiento del parto.

Tampoco les será admitido ningún pleito sobre la materia, salvo sin embargo el derecho que les compete para pedir las medidas policiales encaminadas a evitar delitos”. (2)

## CAPITULO II

Para substituir el art. 43:

“Tienen incapacidad absoluta de obrar por sí mismos:

1° Los menores;

2° Los interdictos;

3° Los sordomudos que no pueden expresar su voluntad;

4° Los ausentes declarados tales en juicio. (3)

## CAPITULO III

Art. 53. — “El juez del domicilio podrá autorizar el cambio de nombre por justo motivo, previa publicación en los diarios,

(1) Sólo se incluyen las que hacen a la doctrina, porque las de simple redacción serán formuladas por separado, al examinar el Anteproyecto del Dr. Bibiloni.

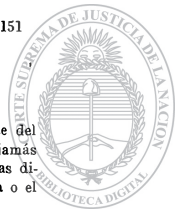
(2) Quedan así, refundidos los arts. 87, 88 y 78 del Código actual. Los arts. 247 y 249 deben incluirse en el título sobre filiación legítima, ya que prevén situaciones relacionadas con este asunto y conceden medidas especiales en defensa de aquélla. En tal virtud conceptuamos que no pueden quedar comprendidos en una regla general.

Por lo que hace a las medidas autorizadas, las limitamos a las de carácter estrictamente policial, puntualizando que son las encaminadas a prevenir delitos. Así lo han interpretado los autores nacionales, con lo que se evita volver al sistema romano y de las partidas, que Vélez repudió con acierto.

(3) Como la existencia de las personas sólo comienza con el nacimiento, debe abolirse la antigua categoría de “personas por nacer”. Los derechos reservados para el caso de producirse el nacimiento con vida quedan perfectamente amparados con el régimen de la curatela de bienes, sin necesidad de crear un nuevo sujeto, lo cual no armoniza fácilmente con el principio sentado en el art. 30 de este mismo título.

La distinción entre menores impúberes y adultos admitida por nuestro código actual (art. 127) no figura en el suizo (art. 17). Parece más simple en efecto, fijar la regla general de la incapacidad absoluta e introducir dentro de ella las atenuaciones necesarias que constituirían otras tantas excepciones.

Con referencia a los sordomudos, sólo cuadra imponerles una representación para el ejercicio de sus derechos civiles cuando no puedan darse a entender “verbalmente, por escrito o por signos inequívocos con referencia a determinados objetos” (art. 917). Si por cualquiera de estos medios expresan su voluntad en forma positiva y no están afectados por enfermedades mentales, faltaría todo fundamento para privarlos de su capacidad (ver código brasileño, art. 5, inc. 39).





Todo perjudicado podrá oponerse dentro del año contado desde el término de los anuncios". (1)

Como disposición final, la siguiente:

Art. — "Siempre que en este Código sea exigida la identificación de una persona, bastará para establecerla la respectiva cédula de identidad". (2)

#### CAPÍTULO IV

En lugar del art. 54:

"Termina la existencia de las personas por la muerte, la cual se presume en los casos de los arts. ..."

(El segundo apartado, sin modificaciones). (3)

Aquí tendrían cabida las disposiciones más adelante transcritas, que en el Anteproyecto se vinculan con el título V, cap. II:

Art. ... — (Substitución parcial del 116 vigente): "... hará la declaración de fallecimiento del mismo y fijará el día presuntivo de su deceso....".

Art. ... — "La declaración de fallecimiento produce todos los efectos jurídicos de la muerte, salvo en los casos expresamente exceptuados dentro de este Código". (4)

(1) No creemos conveniente prescindir de la publicidad que actualmente rige (art. 23 de la ley de Registro Civil para la Capital). Si bien se trata de un medio imperfecto, debe ser utilizado a falta de otro para llevar el cambio a conocimiento de los terceros interesados. El término se cuenta desde la expiración de los anuncios y no desde que el damnificado tuvo noticias del hecho, régimen que proiongaria la incertidumbre con relación al nombre de las personas.

(2) El nombre no basta para identificar a las personas. La firma o las impresiones digitales constituyen medios más eficaces. Mientras la cédula de identidad no sea obligatoria, conviene facilitar su difusión y substituir con procedimientos más científicos los adoptados entre nosotros, que originan tantos inconvenientes, aun en las escrituras públicas, donde la simple afirmación del funcionario o de los testigos puede amparar substitutiones y abusos (arts 1001 y 1002).

(3) Como se proyecta asimilar en lo posible la muerte presunta a la natural, este agregado se impone.

Por igual motivo, los artículos concordantes deben formar un parágrafo segundo dentro de este mismo capítulo.

(4) Los dos artículos suprimen el trámite de la posesión provisoria y autorizan la apertura lisa y llana de la sucesión cuando el fallecimiento ha sido declarado. Es lo que disponen el código alemán (arts. 13 a 18) y el suizo (arts. 35 a 38). El régimen de nuestra ley es en la actualidad, defectuoso, ya que dificulta la circulación de los bienes y complica innecesariamente la transferencia hereditaria, que — una vez cumplidos los plazos señalados en el anteproyecto — debe reducirse al supuesto común, o sea al de una sucesión producida por muerte natural.

Puede ocurrir sin embargo, que los efectos no sean idénticos, tal como para la disolución del matrimonio (código suizo, art. 102), que no se produce de pleno derecho. Para salvar esta y otras excepciones está la parte final del artículo propuesto.

La suerte que pueden correr los bienes si el ausente reaparece y si lo reclaman otros herederos de grado más próximo, corresponde al libro de las sucesiones.



## TITULO II

Después del art. 62, insertar el siguiente:

Art. 62 bis. — “La oficina de Registro Civil donde estuviere inscripto un nacimiento, expedirá la libreta individual de la persona, en la que se anotará todas las modificaciones que experimente el estado civil del portador”. (1)

En lugar del art. 65:

“El acta de nacimiento será labrada con la declaración de cualquiera de las personas obligadas a denunciarlo. Si el oficial del Registro tuviese motivos fundados para dudar sobre la exactitud de la expresada declaración o de las indicaciones pertinentes, deberá recoger las informaciones necesarias, y en su caso, dar cuenta a la autoridad judicial. Si no le fuese conocido el denunciante, le exigirá justifique su identidad.

## TITULO IV

Como segunda parte del art. 99 actual (2), se proyecta:

“Esta circunstancia o cualquier manifestación del interesado no producirán efecto alguno, cuando la residencia actual reuna las condiciones del art. 92”. (3)

*R. M. Salvat — Héctor Lafaille*

## 5° DEL DOCTOR JUAN A. BIBILONI

Señor Presidente de la Comisión de Reformas del Código Civil,  
Doctor Don Roberto Repetto.

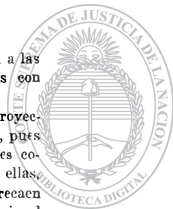
He recibido dos planillas de correcciones de mi proyecto presentadas por los señores doctor Martínez Paz, una, y doctores Salvat y Lafaille, otra. Me han sugerido las observaciones que paso a explicar.

Muchas de ellas son de lenguaje, y revelan una preocupación muy digna de aplauso, por la corrección de la expresión, porque contribuyen a la claridad de las disposiciones y con ellas facilitan la exacta inteligencia de las reglas legales.

(1) Son notorios los inconvenientes que ofrece la falta de centralización respecto de los datos sobre el estado civil de las personas. La disposición proyectada facilita la tarea, y mediante la libreta individual, propende también a la identificación de cada sujeto.

(2) Art. 130 del Anteproyecto. (N. S.).

(3) Art. 124 del Anteproyecto. (N. S.).



La menor parte tiene mayor alcance pues se refieren a las decisiones mismas proyectadas, y conviene examinarlas con cuidado.

Es, no obstante, de notar que las modificaciones proyectadas en mi Anteproyecto han sido tácitamente aceptadas, pues aunque no se exprese opinión sobre ellas, fundamentales como son muchas, por el método y por la substancia de ellas, las pocas que se proponen en las memorias que estudio, recaen sobre soluciones de detalles que dejan su fisonomía propia al trabajo que he presentado.

#### I — CORRECCIONES DE LENGUAJE

1° Se objeta que el título de “Parte general”, debe preceder a la indicación “Libro 1°”, y no, como ahora está, venir después, porque, se dice “se refiere al Código y no al Libro 1°”.

Me parece que lo exacto es lo contrario. El Libro 1° está consagrado a la Parte general. Es Libro 1° del Código, y se ocupa de la parte general de él, como el Libro 2° y los siguientes se ocuparán de materias particulares. Cuando se dice, por ejemplo: Título 1°, De las personas jurídicas, no se dice que lo es de esta clase de sujetos; se dice solamente que el título I, de tal libro, se ocupa de las personas jurídicas.

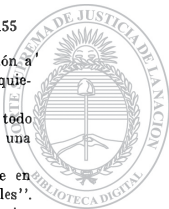
Y a la inversa. Si se acepta la corrección propuesta:

“Parte general, Libro 1°”, se diría exactamente lo que se quiere evitar y se diría mal, porque no es Libro 1° de la Parte general. Al contrario. Es el Libro 1° (del Código, pues es el orden numéral de todos los que lo constituyen), que tiene como asunto la Parte general, como otros tienen los derechos reales, o las sucesiones.

2° He proyectado el epígrafe para el título I, de “personas naturales”.

Se objeta esa modificación. Se prefiere el de “personas de existencia visible” que el Código actual emplea.

Es esta una circunlocución, y una rareza. Porque en fin se trata de hombres. Pero, como en derecho la idea de persona es la de sujeto de relaciones jurídicas, las hay de dos especies, las naturales y las ideales: los hombres y las corporaciones, las fundaciones, las sociedades. Lo de persona de existencia visible es una paráfrasis por demás circular, que nadie



empleó en derecho, sino Freitas, para expresar la oposición a la de las entidades artificiales, ideales, morales, o como se quiera designarlas.

Ciertamente no hay mal grave en usarla: sobre todo cuando se está habituado desde las aulas, a oirlas. Pero es una rareza circunlocutoria.

3° Se llama la atención sobre la falta de epígrafe en los capítulos I y II, del título “de las personas naturales”.

¿Y qué mal hay en ello? Se trata de lo que el título indica. Si el III lo lleva es porque se trata de un asunto especial. Por lo demás, pueden ponerse las designaciones que se quieran. No se ganará mucho con ello.

4° Se critica la redacción del art. 30 del expresado título: Se hacen dos objeciones:

a) Se prefiere la redacción del código alemán: “La capacidad jurídica del hombre”, como se traduce “die Rechtsfähigkeit des Menschen”.

Se pide además la supresión del segundo período del artículo, “porque su sentido está contenido en el principio de la capacidad”.

Esto en una de las memorias. En la otra.

b) Se objeta la palabra “de los hombres”, y se prefiere “de los seres humanos”. También se pide la substitución de “hechos” que en la parte final del artículo se propone por la de “actos”.

a) La fórmula: “La capacidad de los hombres para adquirir derechos y contraer obligaciones” se juzga defectuosa.

Se prefiere “Die Rechtsfähigkeit des Menschen”.

Pero ésta, en castellano, dice: la capacidad (fähigkeit) de derecho (Rechts) del hombre (en general).

¿Y qué es capacidad de derecho de los hombres?

La capacidad de adquirir (las personas, los hombres) derechos y contraer obligaciones—contesta el art. 31 del Código Civil.

Hace un momento se defendía la fórmula “personas de existencia visible” porque se prefería conservar las expresiones aun defectuosas, cuando la disposición misma no es alterada. Ahora me toca a mí defender el Código en las fórmulas que emplea, porque las emplea bien.

Si el código alemán habla de capacidad de derecho, el



artículo criticado, repite la expresión “capacidad de adquirir derechos” y hasta me parece que el verbo adquirir precisa ventajosamente la idea que está implícita en “capacidad de derecho”.

Si lo que se objeta es el agregado “y contraer obligaciones” contesto que lo he tomado del art. 31 del Código. No tengo inconveniente en decir que está bien. Porque, es cierto, que va implícito en la capacidad de adquirir derechos, sí, pero por una implicancia doctoral, para los especialistas en derecho, y éstos...

Porque hay personas que pueden adquirir derechos y que sin embargo, no pueden contraer obligaciones: ¿necesito decir cuáles son? Pues, por eso mismo, dice el Código “adquirir derechos y contraer obligaciones”, porque está tratando de la capacidad: de la capacidad de derecho, de la “rechtsfähigkeit”.

b) Se propone “seres humanos” en vez de “hombres”.

Pero, ¿por qué?

Es curioso. Al autor del código brasileño que había proyectado “seres humanos” le hicieron todo un proceso por ello. Debía decir “hombre”. Y así se puso en la redacción definitiva. Ahora el pleito es al revés: porque se pone “hombres” como el código alemán, y en el brasileño, está mal: hay que poner “seres humanos”.

Pero, o estoy muy equivocado, y no hay otros seres humanos, o éstos son los hombres. No veo por qué la forma elíptica, es superior a la directa y por qué se ha de acudir a los adjetivos de género para decir lo que se expresa con toda precisión con el sustantivo exacto y propio. ¿Por qué designar a los hombres, por su género, desde que no hay otros seres en él?

Ahora, en cuanto, a la supresión del segundo período del artículo propuesto, disiento absolutamente de esa opinión. Decía en él lo que una ley reciente ha establecido en cuanto al sexo y lo que la Constitución dispone para los habitantes. Bajo este punto de vista, no hay duda de que la redundancia existe. Pero ¿es vituperable?

Lo que no es cierto es que haya crítica que oponer a la frase final de que la incapacidad debe venir de la ley, porque este es un precepto capital. La incapacidad es una excepción. ¿Cómo puede decirse que no las hay generales, sino especiales a



hechos dados? ¿Cómo puede decirse que sólo la ley puede privar de la capacidad que *todos los hombres* tienen, para que tal persona sea impedida de adquirir un derecho en hipótesis dada? Y por último, ¿cómo puede decir que no hay incapacidades por implicancia que el juez pueda declarar?

La crítica que se hace y la supresión que se propone, constituyen la más grave amenaza que puede hacerse al estado jurídico de las personas. Se ha dicho al juez —art. 15— que no puede dejar de juzgar bajo pretexto de oscuridad, silencio, o insuficiencia de las leyes. Se le ha autorizado a que, cuando no encuentre texto legal, aplique los principios de leyes análogas, y si todavía no obtiene solución, resuelva según los principios generales de derecho. La capacidad, los derechos de los hombres, no pueden quedar entregados a la opinión del juez, inspirado por conceptos religiosos, políticos, doctrinarios, para interpretar analógica o deductivamente las implicancias que, según se nos dice, van envueltas en el concepto de capacidad. Ese poder funesto para las libertades de los ciudadanos debe ser limitado por la ley. Sólo ella puede crear incapacidades. No hay interpretaciones, sino aplicaciones. Y lo que se supone con demasiada rapidez un concepto didáctico, e inútil, es al contrario un principio imperativo, regulador y limitativo de la autoridad judicial. Para eso se hacen los códigos, para traducir sistemáticamente los principios fundamentales del ordenamiento jurídico.

Se objeta además la palabra “hechos” que contiene la frase final. Se dice que la correcta es “acto”.

Me parece que no es justificada esa observación.

Los actos, son acciones propias del sujeto: *actus*, de *agere*, obrar.

Cuando la ley dice que tal persona es incapaz de heredar a otra, es decir de sucederle por su muerte, ¿de qué acto se habla? ¿Es la muerte un acto?... ¿de quién? ¿Exige discernimiento, intención y libertad?

5° Se critica la locución “pueden las personas (desde la concepción) adquirir bienes por donación. Sus derechos quedarán irrevocablemente adquiridos si naciesen con vida” dice el art. 31 del título proyectado.

Y se objeta: no parece una expresión exacta esa de “pueden las personas” porque, según la reforma, las personas no comienzan su existencia desde la concepción sino desde el na-





cimiento. Además, se pregunta, ¿por qué decir “bienes”, no sería mejor “derechos”?

Aquí también al ataque es al Código, y la defensa es la de los términos mismos usados por él.

Pero ya no se trata solamente de palabras. La crítica demuestra disidencia, y grave, de ideas.

Y como en la otra memoria se propone la supresión del inc. 1° del art. 54, es decir, de las “personas por nacer”, de la lista de los incapaces, estudiaré el punto para evitar repeticiones respecto del mismo asunto.

El art. 70 del Código—pues, lo repito, todos los ataques son contra sus disposiciones—dice que “desde la concepción comienza la existencia de las personas, y antes de su nacimiento pueden adquirir *algunos derechos*, como si ya hubieran nacido. Esos derechos quedan *irrevocablemente* adquiridos si... *naciesen con vida*”.

Y el art. 74 agrega: “Si muriesen antes de estar completamente separados del seno materno, *serán considerados como si nunca hubieran existido*”.

Pero ¿cuáles son esos “algunos derechos”? El art. 64 lo dice: son *bienes* que adquieran por donación y herencia”.

Según esto:

1° La existencia depende del nacimiento. Es condicional, subordinada a un acontecimiento futuro e incierto.

2° Los derechos adquiridos *durante la concepción* quedan irrevocablemente “adquiridos”, si el nacimiento se realiza.

3° Desaparecen como si “*nunca*” hubieran existido, si no se realiza.

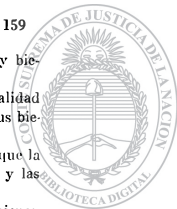
4° La adquisición no es de todos los derechos que las personas, en general, pueden realizar: *sólo* de “bienes” y no por cualquier modo: *sólo* por donación, o herencia. No se pueden adquirir “otros derechos”.

No hay, por consiguiente, una palabra, una idea, un matiz, que no sean los del Código sin la mínima alteración.

La crítica a las palabras, envuelve, decía, una interpretación equívoca de las doctrinas mismas del Código.

No es objetable decir “pueden las personas adquirir bienes por donación o herencia”.

Es la doctrina universal. Es la generación la que causa la filiación. El póstumo hereda a sus parientes aunque no haya nacido.



Si hereda, si adquiere *bienes*, ¿no es persona? ¿Hay bienes sin señor?

Un gran juriconsulto decía para explicar la personalidad de las fundaciones, que era el clavo en que se colgaban sus bienes. Sin el clavo se caían.

La personalidad de los no nacidos, es pues el clavo que la ley ha puesto, para suspender las herencias, los legados y las donaciones.

“Pueden, por consiguiente, las personas adquirir bienes. etc.”.

Y que son “personas” desde la concepción lo prueba la circunstancia de que sus derechos adquiridos en ese período, quedan *irrevocablemente* “adquiridos”. Y que la personalidad depende del nacimiento resulta del hecho de que si no se realiza, se entiende que “nunca” hubo adquisición de tales derechos.

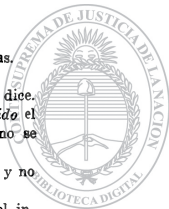
Y para concluir. Precisamente porque los concebidos *sólo* pueden adquirir *excepcionalmente* ciertos bienes por ciertos modos, y no por otros, porque no pueden adquirir por *todos* los modos legales, y además, porque si no nacen, se considera que *nunca existieron*, por eso mismo, decía, es que la tesis general de que la personalidad, *la capacidad general de derecho* empieza con el nacimiento... es perfectamente exacta, y nada hay que corregir. Ni siquiera substituir “bienes” por “derechos”. (Véase párrafos 1º y 1923, código alemán).

Y menos que eso, todavía, hay que escuchar la indicación de suprimir a los no nacidos de la lista de los incapaces. Son personas. Y no es cierto que con establecer una curatela especial basta. Es este un error fundamental.

Y no es solamente porque se saca el clavo de que se cuelgan los bienes.

Si se suprime la personalidad misma ¿cómo se explica la herencia? ¿No es necesario para heredar *existir* en el momento de la muerte del causante?

Si es así, no se puede recurrir al expediente de una curatela de bienes. Porque hay petición de principio. ¿De qué bienes se trata? No es de los futuros del póstumo, porque suprimida su existencia, otros herederos suceden en el patrimonio. Para que haya bienes, es indispensable, es ineludible, es irreductible, la necesidad de que haya existido “transmisión”, art. 3290. C. Civil.



6° Todavía hay observaciones de lenguaje. Y muchas.

Se critican las expresiones del art. 32:

a) “parientes del concebido” ¿Por qué? No se dice. Acaba el artículo de disponer que se tendrá por *reconocido* el embarazo de la madre, por ciertas declaraciones. ¿Y no se puede hablar de parientes del concebido?

b) Se pretende que ha de decirse “interés legítimo” y no “interés jurídico”.

No. Hay que decir interés jurídico. Porque no es el interés legítimo de un amigo del padre o de la madre, o de un pariente lejano. Ya se ha hablado de los deudos, y se agrega, los que tengan interés *jurídico*, porque se refiere limitativamente a los que hubieran de recaudar los bienes sino se realizase el parto, o no naciera vivo el hijo, etc. de que habla el art. 66, inc. 1° del Código. Eso no es interés “legítimo” en general. Es interés fundado en causas jurídicas.

c) Se dice “ligado (el interés) con el nacimiento” es expresión obscura. Me parece al contrario, más que clara. Tal vez porque la lectura del inciso que acabo de citar me haya extraviado...

7° Omito la consideración de la observación al art. 33, y paso a la del 34.

Dice “juez de la residencia de la madre” ¿Porqué no del domicilio? se pregunta. Se trata de pedir medidas para proteger la vida del recién nacido y para asegurar que el parto es efectivo, etc.

Cualquiera ve que hay que proceder rápidamente; que, por consiguiente, sólo el juez del lugar en que la madre se encuentra, está en condiciones de proceder. Que sólo él puede autorizarlas.

¿Y en vez de eso, hay que acudir a los jueces del domicilio? ¿Al del marido? Y si la madre ha sido trasladada a un sanatorio en otro punto ¿hay que requerir de aquél exhortos y legalizaciones? ¿Y hay que empezar por acreditar que está domiciliada en el distrito del juez para que éste la ampare, o al marido, o a las víctimas de una superchería?...

8° Se critica la forma “cesa el día del parto” y se propone, “en el día del nacimiento”.

No. Está bien. Y no lo estaría si se dijera “en el día del nacimiento”.



El nacimiento quiere decir nacimiento con vida. No hay nacimiento con muerte. La representación de la persona por nacer cesa *el día del parto*. Si es con nacimiento, empieza la vida jurídica de los menores y la patria potestad o la tutela. Si el parto se realiza sin nacimiento, ¿no cesa la representación del concebido?... .

9° Se había puesto en el proyecto, el art. 74 código chileno, con una ligerísima variante: es ésta: en vez de decir, como él, “un momento siquiera” se ha puesto “aunque fuese por instantes” como dice el art. 70 del nuestro.

Tampoco se perdona a éste la locución reproducida: se prefiere la versión chilena.

¿Ve alguien diferencia en las ideas?

10° Se pide la supresión del art. 42 proyectado. Y esto porque es innecesario en presencia del 30 del título.

Pero aquél habla de la capacidad de *ejercer* los derechos. Este de la capacidad de *adquirir* los derechos. Aquél de la capacidad de hecho. Este, de la capacidad de derecho. Y ya que se nos objetó en alemán el art. 1°, *Rechtsfähigkeit*, lo diremos también en ese idioma: *Handlungsfähigkeit*: art. 13.

No es lo mismo. Hay una enorme diferencia. Debe ser una inadvertencia.

También debe serlo su consecuencia. Esto es la supresión propuesta de la categoría “incapacidad absoluta” del Código. Porque no se trata de una falta de *aptitud natural*, se trata de una imposibilidad legal de ejercerla.

11° También se proyecta la supresión de la exigencia actual del Código para los sordomudos, esto es que deben darse a entender por escrito. Se pretende que “no deben desecharse los otros medios de darse a entender”.

Esto es grave. Es un cambio profundo de sistema. Las dos memorias coinciden.

Como no se trata de lenguaje, lo consideraré más abajo.

12° Se critica que se diga que “Toda persona tiene derecho a usar de su nombre”. Se dice: el nombre no es derecho; es un modo de ser de la persona; no es un bien.

¿Y quién ha dicho que es un bien? Lo que se ha dicho es que toda persona tiene derecho a usar de su nombre, a defenderlo en juicio, a oponerse a que otro use de él. En una nota he explicado lo que ahora se invoca contra mí. No es un derecho separado, es un derecho conexo con la



personalidad. Lo que se dice es que los hombres pueden usarlo, defenderlo, prohibirlo, eso es todo.

La Constitución dice que “Todos los habitantes de la Nación” gozan de los siguientes derechos: de trabajar y ejercer toda industria lícita, de profesar su culto, de enseñar y aprender”—art. 44— y el 20. que los extranjeros pueden hacer muchas cosas que califica de derechos, entre ellos casarse.

¿Son bienes? Son facultades garantizadas, conexas con la personalidad, atributos de la persona. La Constitución los llama “derechos”. ¿Y el de usar de su nombre, será de índole diversa, que el de casarse, testar, navegar?

13° Se critica las palabras “contestado”, “contestada” usadas varias veces en el sentido de “impugnado”, “negado”.

Y una de las memorias, llega hasta decir: es galicismo! ¡Grave acusación! ¡La cuestión está liquidada! ¡Es galicismo!

¿Lo es de veras? (1).

14° Se objeta la palabra adjunción usada en relación de ciertos aditamentos al nombre. Y se dice debe reservarse para los casos del art. 2594.

¿Por qué?

(1) La palabra —ya se comprende— es la usada por el Código, en cien disposiciones. Y también aquí la acometida es contra él. No merece esta cuestión sitio en el texto mismo: da apenas asunto para una nota. Si ha de ser “contestar” o “impugnar” es cosa que no merece una batalla.

Pero “contestado” por “impugnado” está bien, y muy bien: no es galicismo. Es castellano viejo: de muchos siglos.

Se han sublevado algunos literatos y no juristas, entre ellos el padre Mir porque la Academia aceptó los vocablos “contestable”, y “contestación”. Así vienen desde el Diccionario de autoridades que los catalogó con cierto desdano. La Academia, no anotó “contestar” con el sentido de desconocer, contradecir. Recientemente en un pequeño lexico auxiliar o como se le llame, dijo que era galicismo “contestar” en el sentido de impugnar.

Pero la cosa no es tan sencilla. “Contestable” dice la Academia, es lo “que se puede impugnar o a que se puede dar respuesta”.

“Contestación”, agrega, (del latín *contestatio*). Acción y efecto de contestar. Alteración o disputa a la demanda. For. Escrito en que el demandado opone excepciones a la acción del demandante. “Contestar” del latín *contestari*, de *cum*, con, y *testari*, atestiguar”.

Pero a pesar de ello, no pone acepción que corresponda a impugnar, como se decía bajo el vº “contestable”, ni a “alteración o disputa”, o a oponer excepciones, como se explicaba bajo “contestación”.

Es extraño. Impugnar, debería dar impugnación, y no, contestable, si impugnar no es contestar. Y si contestación es la “acción y efecto de contestar” y significa alteración, disputa, excepciones opuestas a un reclamo, no se comprende cómo la acción y efecto del verbo contestar tengan significado de impugnación, y no lo tenga el verbo que expresa la acción misma.

Hay que confesar que si existe galicismo, está un poco oscura la demostración. Pero la Academia nos dice que contestar viene de “contestari”. Admite también “*litis contestatio*” y dice, del latín: “*litis contestatio*”.

Vamos, qué es “contestari” y qué es “*litis contestatio*”.

Cuando en Roma se acudía al pretor demandando a una persona, en la audiencia en que se les oía, se producía una de dos situaciones. O el demandado reconocía el reclamo y “entonces todo concluía inmediatamente; no era necesaria sentencia”: *in iure confensus pro iudicato habetur*” (Véanse las leyes en Mayne, I. párrafo 47, nota 17).

O, al contrario, el demandado impugnaba, negaba, se oponía, a las pre-



En el artículo o mejor dicho en el capítulo en que se encuentra, la adjunción significa la unión de una cosa a otra. No tiene acepción que sólo a esa adhesión pueda referirse. En cualquier caso de unión hay adjunción. Si la Academia admite "adjunto" como expresión de lo que está unido, si es el resultado de esa unión, ¿por qué no decir adjunción que es la causa de él? Alemany —de la Real Academia— en su Diccionario admite el verbo adjuntar en sentido general y Cuervo, (Anotaciones críticas al lenguaje bogotano, párr. 904), lo declara de uso constante en América y en España y la Academia "adjunción" en el forense limitado. ¿En qué está la impropiedad?

15° Se objeta el epígrafe del capítulo IV: De la muerte de las personas. Se prefiere el del Código, que dice: Del fin de la existencia de las personas.

El fin de la existencia se llama muerte. No hay otro en nuestro derecho. No hay muerte civil.

¿Por qué no llamar las cosas por su nombre? ¿Para qué sirven los substantivos?

16° Tampoco se admite que, como lo dispone el Código, la emancipación se limite al caso de matrimonio. Se debe

tensiones del actor. Había controversia, litis. El pretor nombraba juez y ordenaba que comparecieran las partes ante él dentro del plazo que señalaba.

"Hecho el nombramiento, dice Maynz, 47, las partes declaraban que aceptaban el *iudicium*, tomando a los presentes por testigos de esta declaración: *testes estolet*. Por este acto, que a causa de la formalidad que cayó en desuso más tarde, se llamó *litis contestatio*, el procedimiento ante el pretor, *in iure*, quedaba cerrado".

Había empezado otro procedimiento, *in iudicio*, ante el juez.

Foestus, definía la palabra: *contestari est cum uterque reus decit: testes estolet*. *Contestari item dicuntur duo aut plures adversarii quod ordinato iudicio utraque para dicere solet: testes estolet!!!*

*Contestari* no era pues responder: era contradecir, o mejor, llamar testigos para que certificaran de que había *litis*, *pleito*, para comparecer en juicio. No se llamaban cuando las partes estaban de acuerdo. *Litis contestatio*, es pues, *litis*, *trabada*. *Contestari*, es, *impugnar* ante testigos.

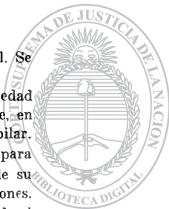
Si *contestar* viene de *contestari*, si *litis contestatio*, es la etimología de *litis*, *contestación*, no viene de la *Galia* el sentido de *impugnar*, viene directamente de Roma. Por eso en castellano se dice: "contestable", "contestación" por lo que se puede contradecir o se ha contradicho.

Lo extraordinario es que *contestar*, por *impugnar*, no viene de Francia. Al contrario, ha ido a Francia, de España.

Así, dice Littré, la palabra no existía en el antiguo francés. Se importó de España, y del Sud de Francia, del idioma provenzal. Y es galicismo!!!

Por eso ha quedado en el foro, según la Academia, la "contestación" como oposición de excepciones. Por eso ha quedado *litis*, *contestación* como establecimiento o determinación de "litigio". Por eso, en América, como lo muestra nuestro Código, y en España, como lo acreditan Jovellanos, Quintana, Alcalá Galiano, y muchos ilustres escritores que la usan, y que son seguidos por los contemporáneos a quienes se califica de galiparlantes, se ha conservado la acepción multisecular de "contestari" que no es responder sino atestiguar que hay *litis*, que el juez y no el pretor, va a decidir, por que hay controversia, impugnación, contienda.

Por eso dice Benot (de la Real Academia) Diccionario de ideas afines, *contestación*, respuesta, confutación, réplica, contienda, disputa, y agrega Barcia (Sinónimos Castellanos) Vº respuesta: El hombre querellista *contesta*. El filósofo y el orador *replican*.



legislar, se dice sobre la habilitación voluntaria, y la legal. Se recomienda la disposición del art. 9º, c. brasileño.

No estoy de acuerdo con esa reforma. Se rebaja la edad de la mayoría a 21 años. Se emancipa al casado, porque, en verdad, es incompatible su estado con la autoridad pupilar. El Código de Comercio dispone lo relativo a la habilitación para negociar. El Civil concede al menor la administración de su peculio, y facultades relativas a su defensa y ocupaciones. Oportunamente se revisará este sistema en sentido liberal, al tratar de la patria potestad, y de la tutela.

¿Para qué más? Es imprudente. Si el padre y el tutor consideran que el menor es capaz de mayor administración, nada impide que la autoricen, y su vigilancia será siempre ventajosa. Saben mejor que el juez lo que conviene hacer en vista de la inteligencia y conducta del menor. No necesitan, padres y tutores, de otra formalidad que la de su permiso para obtener todos los beneficios de la habilitación, y si el menor no justifica la confianza que en su capacidad se depositó, pueden restituir las cosas a su estado anterior, sin pleitos y reclamos inevitables allí donde se trata de facultades derivadas de una habilitación formal.

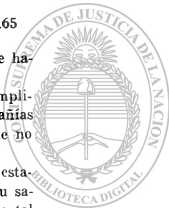
En cuanto a la situación de los menores diplomados, ni puede ser larga, ni las reglas sobre administración del peculio traen dificultad de ninguna clase. (art. 283, C. Civil).

Creemos deber insistir en el mantenimiento del régimen actual.

17º Se manifiesta oposición a la supresión del inc. 3º, art. 90. No se encuentra justificación de ella.

Pero es porque no se ha leído el título de las personas jurídicas, en que está resuelto el punto del domicilio de ellas, regido por dos disposiciones distintas y no armónicas del Código. Se unifican en el título citado de mi proyecto.

18º En cuanto a la reforma del inc. 4º del mismo art. 90, es mucho decir que de él resultaría un cambio fundamental en las disposiciones del Código. Y la prueba se encuentra en el texto actual. Si las compañías pueden tenerlo en cada sucursal, los ferrocarriles, en cada estación, las de navegación, en cada escala, ¿dónde está la violación de principios fundamentales de que se habla? Sería el Código el que los vio-



laría, y eso ya demuestra de que los principios de que se habla no son los de él.

Porque sólo se trata de domicilio local para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en él. Y si las compañías de toda suerte pueden tenerlo, ¿qué privilegio es ése, que no puede concederse, y hasta imponerse, a los particulares?

¿Por qué el peón de campo que ha trabajado en un establecimiento no puede demandar en el lugar, el pago de su salario, y ha de acudir al domicilio de su principal, situado tal vez en la Capital de la República, a distancia enorme, inaccesible para el infeliz despedido abusivamente?

No tiene este punto relación alguna con el establecimiento de un domicilio principal, y no exige reforma alguna fuera de la propuesta.

19° Se pregunta si cuando en el art. 136, título V, se habla el cónyuge no separado, se refiere al separado legalmente, o al separado de hecho.

A los dos, contesto. No se distingue, y no debe distinguirse.

Se objeta además las expresiones: Los acreedores, aun condicionales. Se propone "todavía condicionales, o bajo condición". No señor. Ni todavía, ni bajo condición. A todos los acreedores, simples, a término, condicionales. "Aun" expresa encarecimiento en sentido afirmativo o negativo,... dice la Academia.

Y todavía, se observa: "el juez nombrará curador según las reglas... para el desempeño de la curatela". ¿Será "para el nombramiento?" se pregunta. Sí: para el nombramiento y para el desempeño. No hay reglas separadas. Hay reglas para la curatela.

No hemos concluido. "A la causa de la declaración" se proyecta en el art. 141 inc. 1, del citado título V. Y se dice suprimir "a la causa".

Si así se hiciera se habría dicho exactamente lo contrario de lo que se quiere decir. Y de una disposición exacta se habría hecho una equivocada.

Desaparece una persona. Deja bienes abandonados. Se inician procedimientos para proveer a esa situación. Pasa tiempo y por fin se dicta sentencia declarando la ausencia.

Se presenta un apoderado con "poder constituido posteriormente a la causa de la declaración de ausencia". Si





hubo poder no hay desaparecido sin noticias: ahora se tienen. La declaración se desvanece porque el supuesto desaparecido ha constituido apoderado y atiende a la administración de sus bienes. Y para ésto, no sólo no es necesario que la constitución sea posterior a la declaración, sino que la anterior con la misma o mayor razón debe causar el resultado, porque siempre es cierto que se siguió un juicio inútil y erróneo. Pero ha de ser posterior a la desaparición, porque el poder anterior nada prueba respecto de ésta.

Esa es la razón de la cláusula que se pretende alterar.

20° “Si se presentasen herederos preferentes”, dice el art. 152, y se corrige, debería decir: “más próximos”.

No: debe decir lo que dice. Porque pueden presentarse herederos instituidos por un testamento, que son “preferentes” sobre los puestos en posesión o por testamento posterior, o por ser los poseedores, colaterales, a quienes priva de la herencia. Más “próximos” se refiere a los herederos legítimos.

El mismo artículo agrega: “o se les asociará, según su título, a la posesión provisoria”. Y se critica: expresión equívoca, sin un claro sentido jurídico, se dice.

Se trata de unos herederos que han sido puestos en posesión de los bienes. Por ejemplo, hermanos. Se presenta otro, pospuesto, o se presentan sobrinos excluidos. Y el artículo dice: o se les asociará, *según su título*, a la posesión provisoria. ¿Y es ésto lo que no está claro? ¿Es ésto lo equívoco? No son excluyentes, son concurrentes, y ¿cómo ha de decirse que participarán con los demás en igualdad de grado y condición? Yo creo que la palabra asociar expresa exactamente lo que se quiere decir.

21° En la memoria de los señores Salvat y Lafaille, se contienen muchas otras correcciones de lenguaje fuera de las comunes que ya he considerado.

La primera se refiere al art. 36, título de las personas naturales. El doctor Martínez Paz quería que se conservase la forma del código de Chile. La propuesta actual consiste en la supresión total del concepto: “Aunque fuese por instantes”. Y ésto porque “ganaría en claridad el artículo” con la eliminación de la frase, que por otra parte es innecesaria.



a) Claridad. Se dice en el artículo: que no haya (la criatura) sobrevivido a la separación aunque fuese por instantes. Quedaría, parece, según la objeción, más claro agregando las palabras notadas.

Debe ser muy personal esto de la claridad, porque no veo que esté más claro ni más oscuro el pensamiento con la segregación. Me parece lo contrario: el encarecimiento que constituye el "aunque", en mi sentir, en el del doctor Vélez Sársfield, y en el de Bello en el código de Chile, sirve para acentuar, para enfatizar el concepto. Aunque sea por instantes, por cortos que sean... La claridad, al contrario, resulta de esa insistencia. Subraya el precepto legal con singular energía.

b) Inutilidad. Acabo de decir que se ha querido acentuar, encarecer, enfatizar, la necesidad de la vida después de la separación. Por corta, por fugaz, que sea.

Y no es indiferente. Porque se ha querido cortar de raíz toda cuestión sobre la duración del período de vida, en presencia de la muerte posterior del mismo. ¿Cuánto tiempo debe sobrevivir? ¿Días, horas, minutos? Esa vida tan tenue que ha concluido en instantes, ¿es vida? Y para no caer en la necesidad de la "viabilidad", se subraya: "aunque fuese por instantes"...

Se trata del sistema mismo del Código sobre el nacimiento, exclusivo de la necesidad de la viabilidad.

22° Se pretende que después del art. 49, título citado, que no modifica el texto vigente del 62, se ha de agregar "que no fuesen exceptuados".

El propuesto, dice: La representación de los incapaces se extiende a todos los actos de la vida civil relativos al derecho de los bienes. Hay que completarlo, se dice, en la forma expuesta. Y ésto porque los testamentos se hacen sin intervención del representante.

Hace un momento se pretendía suprimir una frase expresiva por innecesaria. Ahora se desea decir... lo bien innecesario.

¿Cómo! ¿Hay que decir en una regla general: "que no fueren exceptuados (los hechos)"? Pero, ¿no es la ley misma que los establece? Y si es así, ¿no es válida si no se la confirma por un aviso previo al lector? ¿De modo que cuando el Código dice que un menor, si ha cumplido dieciocho años,



puede hacer testamento, corre peligro de no ser obedecido, porque no se ha anunciado que hay excepciones a la regla de la representación necesaria?

Pero entonces, en cada artículo del Código hay que mencionar en general o en particular, lo que en el resto de él se dispondrá sobre puntos conexos. Si es así —y parece que es el pensamiento de los autores de la objeción— no coincide con ellos. Todo el Código es ley. Y todo el Código es sistemático. Se obedece aunque no haya anuncios. El sistema de las repeticiones es insoportable y peligroso.

23° Se dice que en el art. 54, capítulo IV, debe expresarse “que entre las causas que ponen término a la existencia de las personas” ha de incluirse “la presunción de fallecimiento”.

Ese art. 54, dice: Termina la existencia de las personas por la muerte.

No basta, según la objeción. La muerte no comprende sino a la muerte. La presunta, no es muerte. No es muerte que se da por demostrada. No es muerte que se presume acaecida. No. ¡No es muerte!

24° Se pide la supresión del art. 55 del mismo capítulo, “por entender que no se derogan las disposiciones generales sobre la prueba”.

Hace un momento se querían referencias inútiles. Ahora porque se cree que hay implicancia se piden supresiones.

Pues bien, no. El artículo tiene su razón de ser. Y basta leer los artículos de los códigos citados en la nota al proyectado, o la exposición de motivos de Huber, o de cualquier escritor de los citados y no citados en ella, para comprender que la cosa no es como se supone.

Y precisamente, uno de los hechos que lo determina, se refiere a esa muerte presunta que se quería mencionar, expresamente en el art. 54.

¿Qué es la presunción de fallecimiento? ¿Es también presunción de vida hasta el instante declarado en la sentencia como día de la muerte presunta? ¿Si? Pues, entonces, el ausente hereda en todos los casos de sucesiones abiertas durante la ausencia. ¿No? Pues no hereda. Importa presunción para que los herederos ocupen sus bienes. No importa presunción para las herencias de terceros, y no excluye a los herederos que pueden justificar la propia existencia.



Esta cuestión está examinada largamente en la nota al art. 158 título de la ausencia, y los señores objetantes no han expresado disidencia sobre la solución que no es la del código alemán, y que sí es, la del código francés, y del suizo.

Porque esa cuestión ha surgido, y porque el artículo que se quiere suprimir constituye un principio capital en materia de sucesiones, de usufructo, renta vitalicia, y cien asuntos semejantes; porque, además, se acaba de decir, art. 54, que la existencia de las personas termina con la muerte, se ha necesitado una aclaración fundamental, que es aplicación de principios generales de prueba, pero que debe ser declarada frente a ese otro precepto del art. 54. Termina la existencia con la muerte. Pero la muerte hay que *probarla*, y se agrega: Si pretende que se ha producido: pruébelo: basta en unos casos una demostración, no basta en otros. ¿Se pretende que una persona vive o vivía para adquirir un derecho que no hubiera adquirido si no viviese? Pues también lo prueba. En unos casos, con un medio, en otros, con otro. Y que no bastan las reglas generales de prueba lo demuestra el código alemán que saca de un mismo hecho conclusiones opuestas al francés y al suizo. Y lo prueba el art. 3287, combinado con el art. 3290, que según los señores que hacen la objeción, no significan que una persona existe desde la concepción, y según el Código, sí significa que esa persona existe (art. 54, inc. 1) desde ese momento, sujeta la existencia a la condición del nacimiento (1).

Si todas las reglas que son aplicación de otras debieran suprimirse, no sé que quedaría de los códigos, ni sé tampoco de qué sirve darse tanto trabajo para redactarlos. Con media docena de principios bastaría.

La decisión que se proyecta para la ausencia no contempla las necesarias sobre renta vitalicia, sucesiones y muchas otras situaciones, matrimonio, filiación, etc. A eso viene el art. 55 proyectado.

25° Se proyecta modificar el art. 61 del título del Registro Civil, estableciendo que todos los testigos de las partidas sepan escribir.

Mi proyecto dispone que uno de ellos, por lo menos pueda firmar.

(1) Arts. 195, c. español: 42 y 43. Italiano: 545 y 546. holandés: 104 y 105. del Bajo Canadá: 195 y 196. de Cuba: 669/70. Méjico: 545. Venezuela: 61 y 74 Uruguay: 61/2. Panamá.



Si se modificara como se pretende, se habría causado en muchos distritos rurales una casi imposibilidad, que se traduciría en la omisión de muchas declaraciones de nacimientos y defunciones o por lo menos, en verdaderas sofisticaciones. No es frecuente en la gente humilde la escritura. Se salvaría el inconveniente recurriendo a testigos profesionales que certificarían lo que no saben. Por eso creo indispensable que en esas materias se haga una excepción del principio consignado por el art. 990 del Código.

Es este un punto en que se debe proceder con mucha prudencia en el estado actual de nuestras poblaciones campesinas.

26° Se propone modificar el plazo del art. 63 para la declaración de los nacimientos, y extenderlo como normal a quince días.

En el proyecto se establece el de tres, y se autoriza a que las leyes locales lo extiendan a ocho días para las secciones rurales de los distritos.

No es, pues, de tres días como se afirma al fundar la objeción.

No estoy conforme con la modificación: a) porque no hay excusa para extenderlo en la planta urbana de las poblaciones; b) porque es excesivo el de quince días. Es común a los dos casos la observación derivada de la experiencia: más largos son los plazos, más se dilatan las diligencias; se espera siempre hasta los días finales. Se han alargado sin resultado. En el hecho se conducen como si fueran de los últimos del término, y la negligencia hace que ni en éstos se cumpla con el precepto. Ejemplo: el enrolamiento, el pago de impuestos, y muchos otros.

27° Se propone una nueva redacción del art. 65

En el propuesto se dice: no será necesaria la presentación del recién nacido... bastando la declaración de la persona obligarla a hacerla. Si a dicho oficial no le parecieran dignas de fe las indicaciones de la declaración, no procederá a la inscripcíon, sino después de haberse asegurado de la exactitud de esas indicaciones.

Y se propone: El acta de nacimiento será labrada en la declaración de cualquiera de las personas obligadas a denunciarlo. Si el oficial del Registro tuviese motivos fundados para dudar sobre la exactitud de la expresada declaración



o de las indicaciones pertinentes (?) deberá recoger las informaciones necesarias, y, en su caso, dar cuenta a la autoridad judicial.

Ha desaparecido de esta corrección, la afirmación perentoria de la reforma que mi artículo hace al régimen actual: *No es necesaria la presentación del recién nacido*. Hoy, sí lo es. Y se establece, por implicancia, tácitamente, desde que se acepta que el oficial puede proceder por la sola declaración.

Por eso decía más arriba, que el sistema de las excepciones expresas no era el que armonizaba con la regla favorita de los enunciados tácitos... Tácitos para nuestras autoridades de los campos!

Pero se olvida, que tratamos en el Código de dar bases a las leyes locales, y que éstas organizarán el Registro con arreglo a ellas.

Si no les decimos que no es necesaria la presentación, lo que constituye un precepto imperativo, dispondrán como les parezca sobre este asunto.

En el proyecto se dice que si al oficial no le pareciesen dignas de fe las indicaciones, procederá a asegurarse de su exactitud, y a la inscripción después.

En el de corrección, no se deja ya latitud al oficial para apreciar las circunstancias, que le sugieren desconfianza. No, ahora se trata de "motivos fundados". ¿Fundados cómo? Y si no son fundados, sino sospechas ligeras, pero sospechas, ¿por qué no ha de proceder el oficial a la averiguación, que es hoy la regla imperativa?

Por fin: en el proyecto, el oficial es el juez de la procedencia de la inscripción. En el de corrección no se dice, otra vez, ¡implicancias! aunque se deja comprender, pero aparece una denuncia ante el juez, no sé de qué. Inscribe o no inscribe, y no provoca pleito. Lo demás no es de su atribución.

28° Se propone corregir mi proyecto de adición al art. 99 del Código: "mientras no se haya constituido de hecho una residencia habitual".

Se trata de una reforma fundamental por su trascendencia, que he explicado largamente en la nota a ese artículo.

No obstante su importancia, no se dice nada sobre ella,



por implicancia, también aquí, se viene en cuenta de que se la aprueba... tácitamente.

Pero hay que corregirla. ¿Y corregirla, cómo? Así:

Esta circunstancia o cualquier manifestación del interesado no producirán efecto alguno cuando la residencia actual reuna las condiciones del art. 92.

No entiendo en qué consiste la corrección.

## II — CORRECCIONES DE FONDO

Pasemos a considerar las modificaciones propuestas que no se refieren al lenguaje.

29° He examinado ya una: la de suprimir a las personas que el Código llama "no nacidas", de la lista de los incapaces. Basta se nos decía, una curatela de bienes, que no son bienes, desde que nadie los tiene en su patrimonio. Y la consecuencia sería la de que la adquisición se haría desde el nacimiento y por efecto de él. Actualmente, la adquisición se hizo antes y la transmisión se ha efectuado sin interregno. El curador lo es de un heredero, que es sucesor desde el día de la muerte del causante, que excluye a los más lejanos en grado, que hace caducar el testamento paterno, o en su caso la declaración o institución de herederos, que puede partir, y oponerse a la partición, que impide los actos que perjudican sus derechos de heredero actual.

Ese curador sería interpretado como de los bienes de nadie. ¿Cómo de una sucesión vacante, sin duda?

Pero es una falsa interpretación del sistema hereditario del Código. Así.

El concebido es actualmente heredero:

1. Excluye a otros. Por consiguiente tiene la posesión legítima de la herencia, si le corresponde.

2. Excluye a otros. Por consiguiente ninguno de éstos puede pedir la posesión hereditaria si el concebido los excluye.

3. Excluye a otros. Por consiguiente éstos no pueden ejercer ninguno de los derechos de heredero. Ni aceptar la herencia, ni hacerlo con beneficio de inventario. Ni partir. Ni colacionar. Ni deducir la acción de reducción.

4. Excluye a otros. Por consiguiente, no pueden éstos ser demandados por los acreedores de la sucesión, ni se puede pedir separación de patrimonios. No hay confusión del patrimonio hereditario con el de estos herederos en proyecto.



Podría seguir. Pero es inútil. La curatela no es de bienes vacantes. Es representación de una *persona por nacer* "*qui propter se defendere nequit*", que no existe sino para adquirir los bienes hereditarios, pero cuya vida jurídica llena, dentro de la extensión que el derecho concede a los hombre — a los seres humanos! — no empezará sino el día de su nacimiento. Y esto, *porque la naturaleza lo quiere así*. Porque desde la generación es hijo de su padre!

El código alemán que parte del principio fundamental, párrafo 1º, de que la capacidad jurídica de los hombres empieza con el nacimiento, también declara como el proyecto, párrafo 1923, que el no nacido en el momento de la devolución hereditaria, *se reputa, si está concebido*, como que ha nacido antes de esa devolución.

Es pues, persona.

30º Se quiere suprimir la categoría de incapaces relativos que hoy está reducida a los menores adultos. Basta con establecer disposiciones especiales que permitan ciertos actos a esos incapaces.

Pero esto es una reforma verbal. Es un eufemismo. No se reforma nada.

Se deja al menor siempre dentro de una representación necesaria. Y se le permiten por disposiciones especiales ciertos actos que no se permitirían al infante. Pues es la situación actual. Por eso, por que se le permiten ciertos actos, es que se trata de una incapacidad que no es absoluta. Por eso, porque puede administrar su peculio, porque a cierta edad puede pedir cuenta de su administración al tutor, porque puede ejercer profesiones e industrias por sí, con plenitud de facultades (art. 283), porque puede iniciar juicios con licencia de sus padres, porque, aún sin ella, puede provocarlos (arts. 281 y 282), porque hasta está autorizado para demandar a sus representantes, (art. 285), porque puede defenderse por sí solo en juicio criminal, porque puede reconocer hijos, porque puede hacer testamento, por todo eso, y por todo lo que podrán hacer según se proyectará más tarde los púberes, *no son incapaces por incapacidad absoluta!* Porque pueden obrar por sí mismos en muchos casos: por eso es relativa.

Dejemos pues al código suizo. El alemán es todavía más liberal que el nuestro para los no infantes. Unos menores —





“**propter atatem**” — están en caso de incapacidad absoluta; otros en incapacidad relativa, repito más abierta que la nuestra.

Y aunque así no fuera. Cada país tiene sus tradiciones legales, sus costumbres, su organización de familia. Y no se reforman solamente por imitación. Se reforma por necesidades sentidas. Y si sólo se reforman las palabras, y se dejan las cosas que ellas designan, ¿por qué reformar lo que está bien y mejor que lo que se quiere substituir?

31° Pero esto de las incapacidades es materia reiterada en una de las memorias. No basta con las personas por nacer, y las incapacidades relativas.

Los sordomudos también reclaman otra condición que la que el Código les asigna.

Y ésto porque basta que puedan expresarse por signos, para que se les conceda la plenitud de ejercicio de sus derechos.

La sordomudez constituye una causa de incapacidad por razones capitales que, parece, no han estado presentes en el espíritu de los autores de la modificación que se pretende hacer al Código.

El sordomudo no es mudo sino porque es sordo. La palabra no ha podido llegar a su cerebro, y por eso no la conoce.

¿Se sabe lo que la palabra constituye para la inteligencia?

Es el instrumento para el análisis. Es la condición misma de la ideación. ¡Sin palabras no hay pensamiento!

El juicio más simple constituye la unión de tres elementos: los tres son analíticos. Al decir Dios es bueno, tres ideas están en juego: la del sujeto, es una abstracción y no una abstracción cualquiera. Es una concepción trascendental, derivada de lentas evoluciones de la especie humana, interpretando, juzgando, ligando efectos —esto es hechos observados, y a su vez interpretados— con causas. Sólo la idea de causa ya constituye un grado eminente de evolución cerebral, es decir, evolución secular de civilización. Y el predicado, bueno, es otra abstracción. Otro resultado de un análisis profundo. También ha exigido evoluciones seculares. Por último el verbo ser que liga ambas ideas, y, todavía, la razón de



aplicarlo para unir las dos que están en el raciocinio, son el resultado de profundos análisis.

La palabra nos hace herederos de las conquistas del pensamiento de la lenta, larga, evolución de nuestra especie. La palabra nos incorpora a la riqueza de ideas que otros han conquistado.

Sin ella, hay sensaciones. Son las del animal: también ve y sufre dolor. Su pensamiento no puede ascender. El sordomudo es un animal humano.

Y si no puede hablar, no es, repito, porque hay dificultad orgánica, para esa función. Es que no tiene ideas. No habla porque no sabe, no porque no puede. No puede inventar el lenguaje que los hombres han tardado millares de años en formar. No puede inventar el caudal de ideas que el lenguaje revela. No piensa. (1).

¿Cómo se puede decir que el sordomudo, si hace signos es capaz de vida jurídica? ¿Signos de qué, revelación, expresión de qué?

Cuando pido a una persona me dé el libro que le designo y me lo entrega en silencio, su gesto revela pensamiento y voluntad tan claras como si lo acompañase de otra declaración verbal.

Cuando pido a un sordomudo un libro, y se lo designo, y lo guío y lo toma ¿creéis que sabe lo que le pido?...

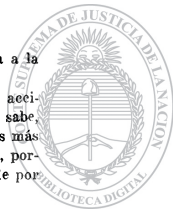
Es, pues, claro como la luz que el sordomudo no puede ser declarado hábil porque haga signos. Un niño también los hace y no por eso es capaz de cosas tan sutiles como son los actos jurídicos.

Ahora. El Código exige que sea capaz de expresarse por escrito el sordomudo.

¿No sería posible limitar la exigencia a la manifestación verbal?

No. Y por una razón decisiva. La emisión de palabras no es posible sino por una muy larga educación del sordomudo. Aprende antes a escribir que a hablar corrientemente. Sería incomprensible que hablara y no escribiera. Habría motivo para pensar en una falsedad del que declarara, oficial público, o testigo, que había expresado verbalmente su volun-

(1) "La palabra es el herald del pensamiento: anuncia que está presente" v. Ihering, *Besitzuslle*, pág. 105.



tad, el que no sabe escribir. La educación no se limita a la palabra.

Y debo advertir para terminar, que el que por un accidente perdiera las manos, pero ha sabido escribir, y sabe, por consiguiente leer y puede hablar —repito que esto es más difícil— no está en el caso de la incapacidad del Código, porque la capacidad adquirida por la escritura, no se pierde por el hecho posterior de la pérdida de miembros.

Si se cree necesario —y no lo pienso— propongo se agregue al art. 153, un segundo párrafo que dijera:

La imposibilidad física sobrevenida no causa la pérdida de la capacidad cuando las personas saben leer y hablar.

Pero no puedo ceder respecto de la condición de la escritura. Es una garantía de que no hay superchería. Nadie aprende a hablar, entre sordomudos, sin saber escribir. Y la escritura constituye prueba de que sabe pensar.

32° El nacimiento da lugar a dos objeciones a lo proyectado.

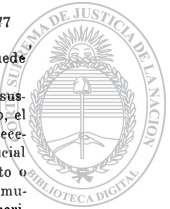
La primera consiste en persistir en las disposiciones de los arts. 67, 68 y 78 del Código actual, modificadas en su redacción. La persistencia consiste en mantener las medidas “policiales”, pero —lo que el Código no dice, ni lo podría decir dentro de su concepto— limitada a lo que ahora no se limitan, a las “encaminadas a evitar delitos”. Si se “encaminan” en otra dirección, no.

Y además se dejan en su sitio las de los arts. 247 y 249, que yo proyectaba englobar en una sola disposición con la de los arts. 67, 68 y 78.

Podrán leerse en la memoria las razones alegadas. Había yo expresado en la nota las que me inducían a proponer la reforma. Ahora se dan por asentadas las razones... implícitas. Hay la petición de principio que resulta de dar por demostrado lo que se trata de demostrar. Estudiemos el punto de más cerca: vale la pena hacerlo.

Cinco disposiciones, decía yo, contiene el Código sobre verificación del parto. Me parecía que esa dispersión no era plausible. Proponía establecer una general. Y daba mis razones.

Decía yo: Se trata de saber cuando se teme la suposición de parto, o la supresión del recién nacido, o, sin temer-



lo, se pretende la verificación del nacimiento, lo que puede hacerse, y lo que no puede hacerse.

Y decía: Según los arts. 67, 68 y 78 no se puede “suscitar pleito alguno sobre la materia”, “salvo, sin embargo, el derecho” “para pedir las medidas policiales que sean necesarias”. “No tendrá *jamás* lugar el reconocimiento judicial del embarazo... ni el reconocimiento del parto en el acto o después de tener lugar, ni a requerimiento de la propia mujer, antes o después de la muerte del marido, ni a requerimiento de éste o partes interesadas”.

Muy bien. Es un sistema, censurable ciertamente, y por muchas razones, pero, en fin, es un sistema que se comprende.

Pero los arts. 247 y 249, vuelven sobre el asunto: no basta con lo dicho. Al contrario, hay que contradecirlo, y gravemente.

Según el art. 247, la mujer —muerto el marido— debe denunciar el embarazo a los llamados a suceder al difunto, en defecto de hijo póstumo. “Los interesados pueden pedir *todas las medidas* que fueren necesarias para *asegurar que el parto es efectivo y ha tenido lugar* en el tiempo en que el hijo debe ser tenido por legítimo”.

Y según el art. 249, “la mujer recién divorciada que se creyere embarazada debe denunciarlo *al juez*, o al marido... y éste *podrá pedir* las diligencias necesarias para *asegurarse de que el parto es efectivo, y ha tenido lugar* en el tiempo necesario, etc.

Y decía. Esto no armoniza con lo ya dispuesto. Por un lado *no* se pueden pedir, *jamás diligencias* para el *reconocimiento del parto*, antes o después de tener lugar, ni antes ni después de la muerte del marido, ni a *requerimiento de éste*, ni de la propia mujer, ni de ningún interesado. Y por el otro lado, si se pueden pedir “todas” las diligencias que convengan para verificar, mejor, “para asegurarse”, de que el parto tuvo lugar y en qué momento. “Todas”.

¿Serán esas “todas”, poner un vigilante en la puerta?

Agregaba. Según el art. 249 se pueden pedir *al juez* todas las diligencias: ¿o no es al juez...? Por el otro, sólo diligencias *policiales*.

¿Policiales? ¿En nuestro país?... ¿En la campaña? ¿Ante el rústico lugareño que desempeña la comisaría del villorio? Y me parecía grave. ¡A qué abusos no se prestaría



semejante sistema! Se concedería unas veces a quien no tendría título, lo que pide se negaría en otras, al que lo tuviera. Se atropellarían domicilios para poner testigos del acto. Se negaría permiso al médico del lugar.

Me perdía en temores. Y me decía: no, esto no puede ser. Es cosa de jueces, que con prudencia resolverán, sin forma de juicio, con discreción, con reserva.

Y además ¿Cómo es esto que no puede verificar el parto, *ni a requerimiento de la madre, ni del marido*, ni de nadie? Pero ¿a qué van entonces las medidas “policiales”? ¿Por qué dicen lo contrario los arts. 247 y 249? Y no acertaba a solucionar este desacuerdo.

Pues ahora, se dice: “medidas policiales”, pero no así no más. No. “Encaminadas a evitar delitos”. No a la verificación del parto. A los delitos. Si usted los denuncia, se le oye, no sé si con o sin justificativos. Si usted prudentemente se limita a decir que no los teme, pero que desea “asegurarse” del nacimiento (art. 249), el policial, lo despidió Código Civil (reformado según se proyecta) en mano.

¿Pero por qué? “Porque eso es volver al sistema de las Partidas “que Vélez quiso proscribir”.

Pero Vélez puso los arts. 247 y 249. Yo no sé si eso es volver a las Partidas, pero es cierto, que es autorizar “*todas las medidas necesarias para asegurarse de que el parto ha sucedido y en qué momento*”. Vélez no resulta tan decidido, me parece.

Y no hay más razón. Por eso decía que hay petición de principio.

Pero, todavía, otra petición de la misma índole. Propone yo un solo artículo en vez de cinco. Y se contesta: reúnanse en uno los arts. 67, 68 y 78, con medidas policiales para evitar delitos. Quédense en su lugar los arts. 247 y 249, porque es el sitio de la materia.

¿Con que allí está la ocasión de tratar el punto, de la verificación del nacimiento? ¿Y no está aquí?

Pero en los arts. 67, 68 y 78, se trata también de mujeres casadas, y de maridos y de interesados. ¿Por qué, se dejan las antinomias so pretexto de que el asunto está tratado en otra parte, si también lo está aquí?

Y por último. Si se observara que *toda* verificación de un nacimiento se refiere a un delito —lo que es muy discutible—



aceptando la observación, contesto: si *toda* verificación está comprendida en el concepto de "evitar delito" es innecesario, requerir esta condición.

En *todo caso*, procede la verificación del parto, y no por la policía: por orden del juez, y pedido de parte. Hasta cuando de *buena fe* y sin delito, una mujer se ha creído embarazada en cierto momento y resulta un parto precoz abortivo, o vano, como en medicina legal se conocen muchas especies.

33° La otra disidencia referente a las cuestiones de nacimiento, es relativa a la supresión que propuse de la presunción *legal* de que en caso de duda si hubo nacimiento con vida, o no, se presume que sí nació vivo el niño.

Y se replica: "Pensamos que en caso de duda la ley ha de inclinarse a favor de la estabilidad de los derechos. Además, sometidos como están a condición resolutoria los reservados al no nacido el cumplimiento de aquella modalidad no debe presumirse. Producida tal incertidumbre corresponde optar por el nacimiento con vida. Así ocurrirá cuando en razón del tiempo no fuese posible practicar la pericia médica y faltaran otras pruebas o fueran contradictorias".

La duda sobre si hubo nacimiento con vida, o no, sólo existe en una hipótesis: cuando el niño está muerto, y nadie puede decir que nació con vida. Esa muerte, por causa de la hipótesis misma, existe desde el parto o sus inmediaciones, puesto que en otro caso habría pruebas de lo contrario.

Hay, pues, duda, en el supuesto de un hecho indisecutable, la muerte. Sin ella, la prueba de la vida salta a los ojos: está la persona.

¿Por qué hay que presumir en presencia nada menos que de ese concurso *anormal* de circunstancias: muerte, falta de testigos, de pruebas de la vida "aunque fuese por instantes"—según lo dice el texto que los impugnantes desean suprimir—que el niño muerto nació con vida? El hecho de la muerte no es conjetural. No es dudoso. Está ahí. ¿Sobre qué se basaría la prueba legal que lo contradice? Yo desearía que se dijese.

Y sólo se habla de la estabilidad de derechos. ¿De qué derechos? ¿No se vé la petición de principio? Los derechos no serían los de la vida. La vida no está probada. No hay derecho si no se la prueba.

Sometidos esos derechos a condición resolutoria el cumplimiento de ella, no debe presumirse, se agrega.



Otra petición de principio. La muerte, repito, está ahí. No es inventada. Y no es normal que los niños se mueran inmediatamente. Al contrario. Lo normal es que vivan. Hay pues un hecho constante. ¿Por qué se le elimina por una presunción? ¿Fundada en qué? Lo estamos preguntando, y se nos contesta con ella misma.

Pero esto de la condición resolutoria... ¿de dónde se saca? Estamos hablando de nacimiento. No hay condición resolutoria en él. O se realiza, o no se realiza. No depende de otro hecho. No es condicional, es positivo.

Se confunde con los bienes heredados antes del nacimiento. Están subordinados al acaecimiento de un *hecho* futuro, el nacimiento, que es un hecho independiente de otro. ¿Y por qué confundir bienes, con nacimiento, quiero decir hechos subordinados a otro hecho no subordinado?

Por último, hay que suprimir la vida, se dice para substituir, con el andar del tiempo, las pruebas imposibles, por una presunción.

¿Cómo? No lo entiendo. No se puede probar un hecho. Pasa el tiempo. La cosa cambia. Se dá por probado: se inventa para eso una presunción providencial, salvadora. No hay necesidad ni siquiera de explicar, esa rareza de un nacimiento no inscripto en el Registro Civil, no constatado por nadie que no ha dejado rastros conocidos. Se resucita al niño muerto, y ya está. Y con eso se apoderan de las herencias en nombre de un niño que no se sabe —pues la hipótesis es la de su muerte efectiva y de su vida no demostrada— si vivió nunca.

No existe ningún código en el mundo, salvo el austríaco y el nuestro, que establezca semejante violación de todas las reglas de la prueba, y de todos los principios que gobiernan el nacimiento. Es éste un hecho que hay que probar. Ninguna presunción dispensa de acreditarlo al que lo alega. Y cuando es dudoso si se realizó, ¿el cadáver del feto substituirá la prueba requerida?

Es ésto contradictorio. Y porque lo es, el código alemán, que encontró establecida en el Landrecht prusiano la presunción que nuestro Código reprodujo, la desestimó porque era insostenible. He citado en la nota respectiva la página de los motivos en que está discutido el punto.

34° Se proponen dos modificaciones al capítulo que trata del nombre.



La primera, se refiere a la necesidad de una publicación anunciando el pedido antes de toda resolución que lo autorice.

¿Por qué?

Es un error, y un error grave. Cuando una persona desea cambiar su nombre, y no lo hace subrepticamente, sino dirigiéndose a la autoridad judicial para que lo autorice, lo hace siempre por razones íntimas, muchas veces dolorosas, dignas de respeto, que sólo a él conciernen.

Recientemente un abogado me pedía consejo en un caso bien triste y simpático. Una niña, menor, y dignísima por su conducta, había sido abandonada por su madre —mejor es callar lo que era— en casa de un pobre trabajador cargado de familia que la cuidó como hija, en su miseria. Se presentó un día la madre a reclamarla, y los jueces ampararon a la abandonada que no quería otros padres que los que la cuidaron con su pobreza y su afecto.

Y se me preguntaba: ¿puede la menor pedir un cambio de su nombre para tomar el del pobre hombre que la cuidó?

Otras veces, es una gran vergüenza sufrida sin culpa; o el deseo de escapar a lo que es ridículo en un idioma y no lo es en el nativo. Y por este tenor muchos otros casos.

Todo ésto es reservado. Es necesariamente íntimo. Y ahora se pretende que hay que publicar estas desgracias. ¿Hay que anunciar que tal persona llamada así y así, desea tomar el nombre de tal? Pero eso es hacer vano el cambio que se pide para escapar a burlas o vergüenzas inmerecidas. Y a nadie importa el cambio por serlo. Sólo nace causa de impugnación por el uso censurable, desleal; será entoncez, el momento de juzgar de la razón del reclamo. Pero esa cuestión nunca será la del uso por el cambio. Será del uso por la usurpación si ésta es criticable o delictuosa. Nunca lo será por haberse dejado, lícitamente, un nombre por otro.

Ningún código exige semejante publicidad.

Agrego que no son esas cuestiones, las de edictos, de Código Civil. Son asuntos de aplicación que corresponden a las leyes de provincia. No existe en el título de las sucesiones exigencia alguna para ser puesto en posesión de la herencia, etc., que se refiera al anuncio previo de tal situación. ¿Qué tiene de peculiar el nombre, para seguir otra regla distinta?

35° La segunda modificación propuesta en el capítulo





del nombre, consiste en agregarle un artículo que diría: “Siempre que en este Código sea exigida la identificación de una persona, bastará para establecerla la respectiva cédula de identidad”.

No es ése el sitio para la disposición. Nada tiene que hacer con el nombre. El nombre individualiza, pero no identifica, es decir no sirve para acreditar que quien lo usa tiene derecho a él, y es exactamente la persona que se trata de certificar. Hay homónimos frecuentísimos.

Pero aunque fuese éste el sitio de tratar el punto, afirmo que jamás se ha ideado una amenaza tan considerable a la estabilidad de las relaciones jurídicas como la resolución proyectada.

¡La cédula de identidad para justificar la de un desconocido, en nuestra República!

Pero, ¿qué es la cédula de identidad? En la Capital es expedida por la autoridad policial. La administración no está preparada para otorgarla. No tiene registro sino de ladrones. No tiene archivos. No tiene nada.

Cuando alguien la pide, se solicita informe del comisario seccional, que, por supuesto, no conoce a los millares y millares de vecinos. Se envía un vigilante al domicilio indicado, se pregunta si vive allí tal sujeto, y con el informe del portero, o del encargado del conventillo —tal vez combinado con el solicitante— se despacha la cédula. Ya se pueden expedir, según el artículo propuesto, poderes, escrituras de venta, pagar cheques; ¡el escribano, o el banco, quedan descargados por la ley de toda responsabilidad y no tienen motivo para resistir la pretensión de un desconocido!

Y si ésto es en la Capital de la República, ¿qué queda para los distritos lejanos? ¿Es la autoridad policial de las ciudades la que contralorizará la expedición para acreditar la identidad de las personas que dicen residir, a diez, veinte, leguas de su asiento? ¿Es el alcalde del lugar?

Guardo con cuidado una publicación oficial del Gobierno de la Nación estudiando el movimiento demográfico de todo el país. Se dice en ella, con todas las letras —y se trata de un folleto aparecido hace pocos meses— que en cierta provincia no hay datos, porque no había registros (registros en el sentido material de libros) a pesar de solicitarlos con insistencia los oficiales, de las autoridades legales centrales, por cuya cau-



sa durante años se asentaban los matrimonios, nacimientos, y defunciones, en hojas sueltas. Y como los cajones en que se guardaban se iban hacinando e incomodaban, en cada cambio de juez de paz se quemaban todos los documentos existentes.

Con esta organización administrativa ¿vamos a establecer la prueba de la identidad, por medio de la cédula policial o municipal?

Me aterra sólo de pensarlo.

36° Mi proyecto proponía substituir la palabra “ilegítimos” en vez de “naturales”, en cuanto a los hijos que se pueden inscribir en el Registro.

Y decía: el art. 343 Código Civil, permite el reconocimiento de hijos adulterinos o incestuosos.

¿Cómo! se exclama. Sólo los naturales. Pero ¿por qué? Porque el reconocimiento de que habla el Código, es, solamente, el hecho por actos especiales, que no son la inscripción en el Registro.

Muy bien. Pero ¿por qué?

La ley-Código, no dispone limitación alguna. Puede hacerse por testamento, por escritura, por la posesión de estado, por todos los medios legales.

¿Por qué no por la inscripción? La ley de Registro de la Capital, ley local, no deroga ni puede derogar constitucionalmente las disposiciones del Código Civil que es la ley general del país.

Porque echaría una mala nota sobre el hijo. ¿Y no se la echa el reconocimiento por testamento, escritura, posesión de estado? En el barrio no se ignora si es, o no, casada la persona que se dice padre del cuidado y atendido como hijo. La nota viene porque se le reconoce. ¿Se prefiere que se arroje el hijo a la Inclusa?

Es la confesión de un delito. ¿Y qué? No es confesión cuando se trata del art. 343, ¿y sí lo es cuando se trata del Registro Civil?

No es necesario que la inscripción mencione que es hijo adulterino. Es prohibido decir de qué otra persona se pretende engendrado. Resulta de las circunstancias. La nota no aparece de la declaración: con decir hijo ilegítimo basta, y mejor todavía, hijo, solamente.

Y luego ¿por qué se quiere privar al hijo de una relación



de que no es culpable, de lo que los padres que aceptan el deber que la sangre les impone se declaren prontos a cumplir? Si lo reconocen, ¿por qué lo han de hacer más tarde, y no ahora? Y ¿por qué se adelantan soluciones? ¿Saben los impugnantes qué se propondrá más adelante sobre la condición de estos hijos?

Conozco el caso siguiente. Una mujer huyó de casa de su marido, con un amante. Tuvo hijos con éste. Los inscribían en el Registro como hijos de tal persona casada con Don Fulano de Tal. El marido hizo una gran fortuna que correspondía a sus hermanos. La reclamaron los hijos del adulterio. Los tribunales de esta Capital les dieron la herencia: eran hijos legítimos, inscriptos como tales... ¿por el amante de la madre! Con la corrección propuesta no solamente será la regla posible, sino también la regla necesaria.

37º Se me había escapado una censura de lenguaje: se quiere suprimir en el art. 71, título del Registro Civil, la palabra “notario” y substituirlo por la de “escribano”.

Esta vez no es por galiparla, como sucedía con “contestar”.

Es nada más que porque “la preferimos”. Mal hecho. Se dice “notario” en castellano. Es arcaísmo abandonado lo de escribano. Ya no hay otros escribas que los de los juzgados. ¡Así lo dice la Academia!

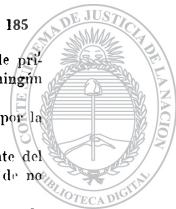
38º Se señala la repetición por el art. 100 del mismo título, del actual 88, que ya está reproducido por el art. 41, título I. Es perfectamente exacto, y justa la supresión que, por consecuencia, se propone.

39º La supresión del art. 127 que se indica como consecuente con la incapacidad relativa de los adultos, no procede si se mantiene esa categoría según lo he expuesto en capítulo anterior.

40º He examinado más arriba una corrección en substitución de la que propuse al art. 99.

Se propone otra al mismo título del domicilio. Se considera inútil conservar la categoría de domicilio de origen, lo que trae la modificación del art. 89 y la supresión de su correlativo 96.

Pero hay aquí un círculo vicioso. Se dice que el domicilio de origen no tiene aplicación ninguna y por eso se lo suprime. Suprimido trae por consecuencia la del art. 96, que, jus-



tamente, desautoriza la premisa. Es una aplicación y de primera importancia, de eso que se dice no la tenía de ningún género.

El domicilio se conserva **solo ánimo**. Se constituye por la residencia habitual.

Cuando, por consiguiente, se ausenta definitivamente del lugar de esa residencia una persona, con la resolución de no volver a ella cesa el domicilio de serlo.

Y mientras no se constituye otro ¿cuál será el asiento de las relaciones jurídicas de un individuo, la jurisdicción a que está sujeto, si fallece, o se le demanda, la norma legal para juzgar de su capacidad? No queda como posible sino una de dos soluciones: o la nacionalidad que muchos países han considerado como determinada por la de los padres, o el domicilio de origen.

Y nótese que estamos en presencia de una persona que se ha ausentado definitivamente de la República en que estaba domiciliada, y en que, por consiguiente, no podemos hablar de que está sometida a sus leyes, art. 1 del Código, ni a los principios generales de la Constitución, si no es argentino.

Y aún siéndolo por ésta, puede no serlo según las leyes francesa, italiana, alemana, española, etc.

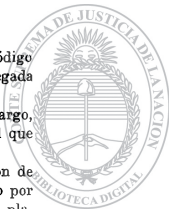
¿Qué ley lo gobierna? Alemania, Italia, contestan, la de su nacionalidad, que, es a su vez, la de los padres, según esas y otras leyes.

Y el Código, dice, no. No es la nacionalidad. Es el domicilio de origen. Ese argentino, nacido en la Argentina, donde sus padres tenían su domicilio en la época del nacimiento, no es regido en cuanto a sus relaciones civiles, por otra ley que la de su domicilio de origen, hasta que haya constituido uno nuevo, por su residencia habitual.

Ese caso es el más frecuente e importante para nosotros. La recíproca, no nos importa.

Por eso, dice el Código, y, dice muy bien, hay un domicilio en caso de no existir residencia habitual. Es la persistencia en la idea fundamental: es el domicilio, y no otra regla la que gobierna la capacidad y la jurisdicción. Hasta cuando no hay domicilio efectivo por abandono de él.

No podemos, no debemos, suprimir ese principio. Cuando no hay domicilio real, hay domicilio de origen.



41° La presunción de fallecimiento de nuestro Código abre un período de administración del patrimonio entregada a los herederos del ausente.

Si se prolonga la desaparición por un período más largo, se entrega definitivamente a esos herederos los bienes del que ya se considera fallecido efectivamente.

Este sistema de escalar los efectos de la presunción de fallecimiento por razón de la ausencia ha sido conservado por mi proyecto, si bien he pensado que convenía abreviar los plazos del Código. Y hasta agregaré que esos términos los he cubierto con un interrogante para insinuar a la Comisión, que aún los creía reductibles, según la tendencia de las leyes y proyectos europeos de la post-guerra. No parece haber excitado la consideración del punto, pues ninguna de las memorias los menciona, y aprovecho la oportunidad para decir que me he afirmado en mi creencia después de la redacción primera, y que hoy pienso con firmeza de acuerdo con el proyecto italiano de reforma al Código Civil, que convendría abreviar los términos proyectados.

El sistema de la administración provisoria y el de la entrega definitiva, esto es, de dos períodos, ha sido abandonado por los códigos alemán y suizo. Se propone, seguir ese ejemplo, y suprimir el primer estado de la admisión en posesión de los bienes del ausente.

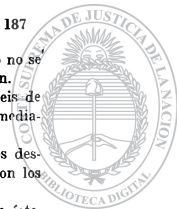
Ya se comprende que los tuve presentes al redactar el título respectivo. Y si conservé el sistema del Código fué por las razones siguientes:

El código alemán, decía, permite la declaración de ausencia cuando han pasado diez años de la desaparición, y cinco si se trata de personas que hayan cumplido los setenta. El período no empieza sino después de cumplido el año de la desaparición. Párrafo 14.

El que como combatiente ha tomado parte en una guerra puede ser declarado fallecido pasados tres años desde el tratado de paz. Párrafo 15.

Dejando otros casos especiales, se vé que si no hay administración provisoria en cambio se necesitan más de diez años, tal vez, muy poco menos de once, y cinco, tal vez seis, para iniciar el procedimiento provocatorio que es muy largo.

En el proyecto se proponen cuatro y tres años, que bien podrían ser tres, y dos, para los casos en que aquél exige diez.



y tres, pero con la circunstancia de que este último plazo no se cuenta desde el tratado de paz, sino desde la desaparición.

En cuanto al septuagenario se exige cinco y casi seis de ausencia. En nuestro proyecto cuatro, y puede darse inmediatamente la posesión definitiva. Art. 154.

En nuestro proyecto —art. 154— pasados diez años desde la desaparición puede darse la posesión definitiva. Son los diez y once del código alemán.

Pero el nuestro tiene una ventaja considerable sobre éste. No puede empezarse el procedimiento, según el que venimos comparando, antes de más de diez años. Hasta entonces no hay otro recurso que el de una curatela. Por el régimen proyectado de los cuatro, puede entregarse la administración a los herederos interesados, en hacer producir y en recaudar los bienes.

Veamos el código suizo. Exige cinco años en el caso normal de ausencia, y uno para el de peligro conocido de muerte, pero el procedimiento es largo y exige un año de término antes de dictar sentencia. Arts. 36 y 37. Son pues seis y dos años.

Aparentemente se da la posesión definitiva de los bienes a los herederos. Pero no es tal: es una simple administración. Hay que dar fianza *antes* de entrar en posesión “*para asegurar la restitución* eventual de los bienes” al ausente o a terceros.

No se puede pues disponer: hay que garantizar la *restitución* y esto, por cinco años, cuando la desaparición fué en caso de peligro de muerte, por quince años en el de desaparición, y como máximo hasta que el ausente haya cumplido cien años. Los cinco se cuentan desde el envío en posesión y los quince desde la desaparición. Son pues quince años, y cinco más dos, siete, en el caso más breve (arts. 546 y 547. c. suizo).

Este es, pues, el sistema que se nos propone como el más conveniente. Y es el que, se dice, no conoce misión provisorio en posesión.

Si algo lo caracteriza es precisamente la administración limitada por quince años, sin poder disponer de los bienes. Art. 547.

Salta a la vista que el del proyecto es más ventajoso. En diez años se puede obtener lo que el suizo no permite sino en quince.



Y antes de expirado, yo no advierto diferencia alguna con nuestro sistema, en cuanto a la latitud de atribuciones de los herederos enviados en posesión: no pueden disponer de los bienes.

42° Se propone, además, que se supriman todos los artículos que en este título de la ausencia reglan los efectos de la presunción de fallecimiento, y que se rijan por los generales de la muerte efectiva, determinados en el libro IV de sucesiones.

Pero se acaba de ver con el ejemplo del código suizo que no porque se trate de los efectos de la presunción de fallecimiento en la parte en que se ocupa de las sucesiones se ha adelantado nada.

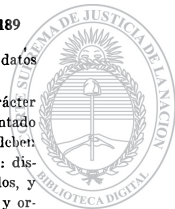
Le dedica especialmente y por medio de disposiciones que sólo se refieren a ella, la mayor parte del título relativo a la apertura de la sucesión: arts. 546|50, que, no por ser pocos en número, dejan de tener muy considerable extensión y determinada casuística.

Es que la apertura de esta sucesión no es la apertura común. Hay que definir los derechos de los enviados en posesión, determinar las garantías de la restitución, prever la vuelta del causante, la apertura de sucesiones en que estaría interesado si viviera, y las relaciones con los coherederos, si apareciera. Los derechos del ausente no se prescriben. La revocación del envío en posesión, es una revocación *ex nunc*, y todas estas peculiaridades dan fisonomía especial a la sucesión abierta con motivo de la ausencia, que no son, y no conviene que sean, las generales, como si hubiera muerte efectiva.

En todo caso se trataría de uno o dos artículos que deberían trasladarse para volver a tratar la materia en su oportunidad, pero sin que se sometiera a reglas generales. Ya en el proyecto se remite a ellas lo relativo a reclamos interpuestos por herederos desconocidos.

Mejor es, me parece, dejar la unidad del instituto tal como está tratado por el Código. No sé qué se ganaría con el cambio de sitio. El ejemplo del código suizo que se ha invocado, está ahí, para justificar esas consideraciones.

43° Se propone, por último, establecer en el Código mismo un artículo disponiendo que el Registro Civil expedirá li-



libretas de familia. Se vé una ventaja en centralizar los datos que a ella se refieren.

Me parece que no armoniza esa disposición de carácter ejecutivo, o de aplicación, con el sistema que he presentado en el proyecto. Son la Nación y cada provincia las que deben dictar las leyes organizando un Registro en sus detalles: distritos, encargados de él, forma de expedir los certificados, y mil detalles semejantes. El Código da las bases capitales, y organiza las condiciones y forma de los instrumentos, de la misma manera que lo hará después con los públicos, las escrituras, los documentos privados. Pero, nada más.

Cómo se formarán los protocolos de los notarios, si serán de hojas sueltas o de pliegos, o cuadernos, sellados o sin sellar, etc., no son asuntos del Código sino de las leyes especiales (art. 99), como no lo son las maneras de extender las copias de esos asientos.

La aplicación corresponde siempre a los estados federales.

Prescribir libretas me parece pues, dentro del sistema adoptado materia para la legislación local. Y quizá sea decisivo el recuerdo de lo que hace un instante decía de que se quemaban, y tal vez se queman, los originales de las partidas del Registro Civil por falta de cuadernos en que extenderlas. Ordénense libretas en esas condiciones...!

\* \* \*

Deseo, señor Presidente, que las precedentes observaciones contribuyan a ilustrar el juicio de la Comisión de su digna Presidencia. Han sido inspiradas en el mismo espíritu que informa las memorias que he estudiado, es decir en el de acertar con las soluciones que todos buscamos para mejorar el estado de nuestra legislación civil.

Saluda al señor Presidente con su mayor consideración.

Buenos Aires, agosto 31 de 1927.

*Juan Ant<sup>o</sup>. Biliboni.*



## VIII

## ACTA DE LA 6ª SESION

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
 Dr. Héctor Lafaille  
 Dr. Enrique Martínez Paz  
 Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
 Dr. José A. Gervasoni  
 Dr. Julián V. Pera  
 Dr. Juan Carlos Rébora  
 Dr. Raymundo M. Salvat

En la ciudad de Buenos Aires, a los tres días del mes de septiembre de mil novecientos veintisiete, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión siendo las catorce horas y treinta minutos.

Como no había mayoría suficiente para formar quórum, se resolvió después de un breve cambio de ideas, sesionar los presentes, y computar como votos las opiniones previamente emitidas por los señores miembros ausentes, doctores Bibiloni, Pera, Salvat, contando con su consentimiento para ello.

A continuación se resolvió también que los artículos que no han sido observados por escrito o verbalmente en las sesiones que se realizan, quedan de hecho aprobados.

Leída y aprobada el acta de la sesión anterior, se pasó a considerar los

## TÍTULOS PRELIMINARES DEL ANTEPROYECTO (1)

## Artículo 1 (del Código Civil)

Después que se hubieron leído las diversas observaciones que, con respecto a aquella disposición, se habían formulado

(1) El doctor José A. Gervasoni había manifestado anteriormente su conformidad con las reformas proyectadas por el doctor Juan A. Bibiloni con respecto a los Títulos preliminares, por medio de la siguiente nota: "Santa Fe, Julio 14 de 1927. Señor Presidente de la Comisión de Reformas al Código Civil. Dr. Roberto Repetto. Buenos Aires. De mi consideración: Por razones de salud me es imposible, contra mis deseos, asistir a la sesión que el 16 del corriente debe celebrar la Comisión que Vd. preside. Hecho el estudio del Título preliminar, estoy de acuerdo con las reformas proyectadas por el distinguido miembro doctor Bibiloni y en tal sentido puede interpretarse mi voto en caso necesario. Desearía conocer el texto que en definitiva se adopte, por lo que ruego al señor Presidente, quiera tener la bondad de ordenar se me remita una copia, una vez aprobado. Le agradeceré asimismo quiera hacerme saber la materia a tratarse en la próxima reunión. Tengo el placer de saludarlo atte. — J. A. Gervasoni".



por los señores miembros de la Comisión, así como también, las contestaciones del doctor Bibiloni, el doctor Rivarola dijo que no le era difícil rebatir estas últimas en cuanto a su parte se refieren. Hizo notar:

a) Que si el Código ratifica las disposiciones de la Constitución Nacional, nada de malo o de inconveniente puede haber en ello: todos los códigos ratifican las disposiciones constitucionales. Por ejemplo puso el Código de Procedimientos Penal, y al mismo Código Civil en su art. 1, que no hace sino repetir las disposiciones del art. 14 de la Constitución. Aquella disposición es solamente la aplicación del principio contenido en nuestra Carta Orgánica: su realización práctica, su especificación.

En cuanto al criterio de amparo, es solamente una reacción contra aquello de que la ley ha de ser siempre obligatoria, de imperio; aclara el concepto: ampara y obliga a la vez.

b) que el artículo por él proyectado, especifica lo que es territorio argentino; que hay lugar a discusión, por ejemplo, en el caso de un buque extranjero mercante, que se halla en aguas jurisdiccionales o territoriales.

¿Bajo qué imperio se halla el hecho realizado a bordo de un buque en tales condiciones? Tal es la cuestión que se plantea. Conviene, entonces, que el Código Civil se pronuncie sobre este caso de derecho internacional público, así como lo hace en otros de derecho internacional privado.

No se invade la esfera del derecho público al tratar estos casos. Se refiere, además, a lo que ha expresado por escrito en cuanto a esa distinción entre derecho público y privado. Finalmente, agrega que la ley es una guía para el juez, y tiende a disipar cualquier duda que pudiera suscitarse.

En cuanto a la última parte del artículo que propone, es exacta: si un extranjero compra un bien raíz en la República, su derecho sobre el mismo se halla protegido por la ley de este país, es amparado por ella.

El doctor Lafaille manifestó que la modificación propuesta por el doctor Rivarola es útil, pero no necesaria.

El doctor Repetto se refirió a lo que ha expresado por escrito con respecto a este punto.

El doctor Martínez Paz opinó que es más perfecta, quizá, la fórmula propuesta por el doctor Rivarola, pero que con



ella, no se mejora ni soluciona problema alguno que no esté previsto en el art. 1 del Código Civil.

El doctor Rivarola contestó que considera de mucha utilidad el artículo tal como lo ha ideado, pero que no es necesario, y pide se tenga presente su observación al Anteproyecto, como principio director, en lo cual estuvieron de acuerdo todos los señores miembros de la Comisión.

Teniendo en cuenta lo anterior, se aprobó el art. 1 del Código Civil.

A continuación se discutió una vez más el alcance de la reforma, y el doctor Lafaille expuso que si bien se ha alterado el método del Código, ello es pura cuestión de forma, y que, por lo tanto, no significa que no se deba ser parco en cuanto a su modificación, en lo referente a los principios de fondo.

## Artículo 2

El doctor Lafaille expresó que se había llegado en la sesión anterior, a establecer un plazo único: el de treinta días, sin hacer distinciones entre el interior de la República, la Capital ni el exterior.

Léense por secretaría sus observaciones hechas en colaboración con el doctor Salvat, así como la contestación del doctor Bibiloni; después de lo cual, el doctor Lafaille manifestó que ellos no habían entendido referirse a la situación que se plantea con el código del Brasil, con motivo de la adopción del principio de la nacionalidad. Han querido prever aquel otro caso de una persona que celebra un contrato en el extranjero, cuyos efectos han de producirse en nuestro país, y por consiguiente han de regirse por nuestra ley (art. 1209 del Código Civil). Se trata, simplemente, de llenar un vacío en nuestra ley actual.

El doctor Martínez Paz, preguntó entonces, que ventaja había en establecer diez días en lugar de ocho, como el Código actual, y que si en los tiempos en que se sancionó el Código Civil bastaban ocho días con cuánta mayor razón habían de bastar hoy, que tanto se ha progresado en cuanto a los medios de comunicación.

El doctor Rivarola observó que debe decirse plazo y no tiempo, y que treinta días es un término prudente, no obstante lo que propone en su anteproyecto.



El doctor Repetto expresó que señalar el plazo de treinta días, equivale a convertir dicha disposición en letra muerta. Cree más conveniente establecer un plazo de quince días, pues siendo el otro más largo y excesivo, el legislador se verá obligado a fijar en cada caso, el término después del cual se habrá de considerar obligatoria la ley dictada. Señaló, además, las graves consecuencias que podrían sobrevenir con el sistema propuesto.

El doctor Lafaille dijo que sólo se trataba de poner a salvo la situación del que se halla en el extranjero, y que ya que no se puede obligar directamente al Poder Legislativo a que fije el plazo a partir del cual la ley entrará en vigor, se establezca una manera indirecta de compelerlo a ello.

Puesto a votación el art. 2 del Anteproyecto, resultó aprobado con la modificación en cuanto al plazo, que será de treinta días. Los doctores Bibiloni, Repetto y Pera votaron en el sentido de que se mantuviera el art. 2 del Anteproyecto sin modificación. Los doctores Lafaille, Salvat, Martínez Paz y Rivarola por el artículo en la forma en que se aprobó.

### Artículo 3 (del Código Civil)

Leídas las diversas observaciones formuladas a su respecto, el doctor Lafaille usó de la palabra para defender el punto de vista propuesto de acuerdo con el doctor Salvat. Manifestó que el criterio de los "derechos adquiridos" se halla en desprestigio por las dificultades que ofrece esa distinción, y que prefiere el propiciado por Planiol, por ser mucho más claro.

El derecho adquirido se halla garantizado por la Constitución, y nadie duda de que la ley no debe ser retroactiva; pero se trata, justamente, de dar un criterio exacto para saber cuando una ley debe ser considerada retroactiva.

Agregó que concedería aún, que se elimine la fórmula de los derechos adquiridos y la que propone, dejando solamente una disposición donde se establezca que la ley no tiene efecto retroactivo. Finalmente, observó que debían agruparse todos los artículos referentes a esta materia, los del Título Complementario inclusive. Quedaría librado al prudente arbitrio de los jueces, establecer en cada caso, cuándo hay efecto retroactivo y cuándo no lo hay.

El doctor Martínez Paz observó que, mientras no se en-



cuentre una fórmula más clara que la admitida por el Código actual debe mantenerse ésta. La distinción que propicia el doctor Lafaille llevaría a la anarquía en la jurisprudencia.

Este último contestó que la redacción y criterio del Código vigente, tiene en este punto, los mismos inconvenientes que la teoría de la ficción, con relación a las personas jurídicas. La anarquía de la jurisprudencia podría evitarse, si se resolviesen en el Código los casos en concreto, sobre la base de que la ley no tiene efectos retroactivos, sin referirse de ninguna manera a los derechos adquiridos o en expectativa.

El doctor Repetto hizo referencia a las observaciones que formuló por escrito en cuanto a esta materia, y dijo que no participa, por ello, de la opinión del doctor Lafaille.

Este observa, aún, que la Constitución no emplea el término derechos adquiridos o en expectativa.

Puesto a votación el art. 3 del Código, se resolvió mantenerlo por los votos de los doctores Repetto, Bibiloni, Rivarola, Martínez Paz y Pera, contra los de los doctores Salvat y Lafaille.

#### Artículo 6

Puesto en discusión este artículo, el doctor Martínez Paz observó que la capacidad que define el doctor Bibiloni, no es tal en realidad sino que se refiere y constituye la personalidad.

El doctor Lafaille manifestó, después de leer el proyecto de modificación que presentó con el doctor Salvat, que la proposición de ellos sólo importaba un cambio en la redacción.

A continuación, el doctor Rivarola argumentó en favor del artículo que ha ideado, e hizo referencia a los fundamentos que por escrito, presentó en su oportunidad.

Puesto a votación el art. 6 del Anteproyecto, se resolvió mantenerlo sin modificación, por el voto de todos los presentes, salvando su opinión el doctor Rivarola.

#### Artículos 7 y 8

Fueron aprobados por el voto de todos los presentes. Lo mismo en cuanto a la supresión del art. 8 del Código Civil de acuerdo con lo que se establece en el Anteproyecto.



### Artículo 10 (del Código Civil)

El doctor Lafaille sostuvo la reforma que juntamente con el doctor Salvat propuso a ese artículo, y expresó que ella sólo comprende la regla general, pues la reglamentación de la misma se hará en el lugar correspondiente, al tratar de las sucesiones, etc. No considera, pues, llegado el caso de ocuparse de la unidad o pluralidad de las sucesiones. Sin embargo, adelanta que es partidario de la unidad, con las excepciones consiguientes en el caso de que se trate de bienes raíces.

Propone que se adopte su fórmula, aunque fuera con un agregado: "sin perjuicio de lo que se dispone en el título de las sucesiones".

El doctor Repetto dijo que estaba de acuerdo con la idea fundamental del doctor Lafaille, pero opta porque se mantenga el art. 10, y agrega que la última parte de ese artículo da más fuerza, si es posible, a los anteriores.

Finalmente, el doctor Rivarola opinó que puede mantenerse el art. 10 tal cual se halla en el Código vigente, sin perjuicio de que al tratar lo referente a las sucesiones se resolviera sobre la adopción del principio de la unidad o de la pluralidad de las sucesiones.

Puesto a votación el artículo, el doctor Martínez Paz, expresó que votará por el mantenimiento del art. 10, pero sin la última parte, que debe ser suprimida.

El doctor Rivarola dijo que, en caso de no prosperar su redacción, debe mantenerse el actual art. 10.

En definitiva, se acordó dejarlo provisionalmente tal como está en el Código, para resolver este punto al tratar de las sucesiones.

### Artículo 11 (del Código Civil)

Se mantuvo sin modificación, contra el voto del doctor Rivarola.

### Artículo 12

Se aprobó por el voto de todos los presentes.



### Artículo 13 (del Código Civil)

El doctor Lafaille defendió la proposición proyectada juntamente con el doctor Salvat, ampliando la exposición que hicieron por escrito anteriormente.

El doctor Repetto, por los fundamentos expuestos en su nota, se opuso a la modificación de dicho artículo.

Puesto a votación el art. 13 del Código Civil resultó aprobado contra los votos de los doctores Salvat y Lafaille.

### Artículo 14, inciso 1º (del Código Civil)

Después de leídas las modificaciones propuestas por los doctores Lafaille y Salvat y Rivarola, se aprobaron las de los dos primeros, salvando su opinión el doctor Rivarola.

### Artículo 14, inciso 4º (del Código Civil)

También se aceptó la reforma propuesta por los doctores Lafaille y Salvat, y se resolvió, además, substituir las palabras "leyes de este Código" por las de "leyes del país".

En cuanto a lo demás, se resolvió mantener el art. 14 tal como está en el Código Civil.

### Artículos 16, 17 y 18 (del Código Civil)

Fueron aprobados por los votos de todos y sin observaciones, salvo las formuladas por el doctor Rivarola con relación a los arts. 16 y 17, contra los cuales votó el mismo señor miembro de la Comisión.

### Artículo 19 (del Código Civil)

El doctor Rivarola manifestó que debía prohibirse la renuncia a la defensa en juicio, en modo expreso, para evitar las dudas suscitadas en la interpretación actual de la ley.

El doctor Lafaille sostuvo que la primera parte del artículo es innecesaria y que, por lo tanto, debía suprimirse. En cuanto a su segunda parte, su verdadero lugar no es éste sino que se halla en el lugar correspondiente a la renuncia de los actos jurídicos.

Después de un cambio de ideas entre los señores miembros de la Comisión, se resolvió mantenerlo, por los votos de todos.



### Artículo 20 (del Código Civil)

El doctor Lafaille dijo que debía ser suprimido, a lo cual se opuso el doctor Repetto. En definitiva, se resolvió mantenerlo contra los votos de los doctores Lafaille y Salvat.

### Artículo 21 (del Código Civil)

Lo mismo que el anterior, se mantuvo contra los votos de los doctores Lafaille y Salvat.

### Artículos 22 y 23 (del Código Civil)

Fueron aprobados sin discusión.

### Artículos 24 a 27 (del Código Civil)

El doctor Lafaille apoyó la modificación que oportunamente propuso de acuerdo con el doctor Salvat.

El doctor Martínez Paz opinó que, sin perjuicio de que se les cambiara posteriormente su redacción actual, debían mantenerse. De acuerdo con este criterio, así se resolvió.

Siendo las diecinueve horas, la Comisión decidió pasar a cuarto intermedio hasta el día siguiente a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el cuatro de septiembre los mismos señores miembros, siendo las nueve horas y treinta minutos, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión y se continuó la consideración del Anteproyecto.

Concedida la palabra al doctor Rivarola, éste dijo que antes de comenzar la discusión de la Parte general quería decir algunas palabras acerca de la colocación del Título II "Del Registro Civil de las Personas". Opinó que su lugar más apropiado se halla en las disposiciones referentes a la familia y filiación. Que piensa proponer una disposición referente a la prueba de la filiación natural, y que ella no puede ser tratada sino después de haber reglamentado esa materia. Se refiere a la circunstancia de que, en el acto del nacimiento, el incapaz queda desprovisto de todo amparo para la seguridad del estado de familia que le corresponde, si sus propios padres se interesan en ocultarlo; y que la tutela del estado debe comenzar





respecto de los incapaces de esta condición, en el momento en que se denuncia su nacimiento ante un oficial público.

El doctor Lafaille expuso que podía legislarse lo referente al Registro Civil, en el lugar que tiene destinado el Anteproyecto, sin perjuicio de que después se establezca lo que se crea conveniente con respecto a la filiación natural.

El doctor Rivarola dice que no es su ánimo que se discuta ahora ese punto, sino que solamente adelantaba una observación que haría en su oportunidad, para que los señores miembros de la Comisión, fueran reflexionando sobre ella.

Inmediatamente se comenzó el estudio del Título I, Sección I del Anteproyecto.

## LIBRO PRIMERO

### PARTE GENERAL

#### SECCION PRIMERA

##### DE LAS PERSONAS

##### TÍTULO PRIMERO

### De las personas naturales

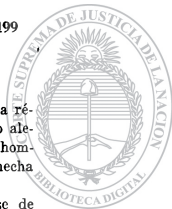
Se trató en primer término la observación hecha por el doctor Martínez Paz en lo referente al orden de colocación de los nombres: Libro I y Parte general, y luego de leída la contestación del doctor Bibiloni, se resolvió por acuerdo de todos mantener el Anteproyecto en ese punto.

También se discutió la denominación “personas naturales”, pero fué aprobada no obstante la observación del doctor Martínez Paz, quien votó en contra.

#### CAPÍTULO PRIMERO

Se decidió por el voto de todos los presentes, adoptar un título o acápite para el capítulo I y se aceptó el propuesto por los doctores Salvat y Lafaille: “Del comienzo de la existencia de las personas naturales”.

Luego se pasó a considerar el



## Artículo 30

Leídas las observaciones del doctor Martínez Paz y la réplica del doctor Bibiloni, el primero expuso que el código alemán dice “capacidad jurídica de la humanidad” o “del hombre” en el sentido de humanidad. Que la traducción hecha por el doctor Bibiloni es tan sólo literal.

El doctor Rivarola piensa que, a pesar de hallarse de acuerdo en cuanto al fondo con la disposición que se está tratando, debería adoptarse otra que propone: “El nacimiento con vida determina la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, retrotraídos al tiempo de la concepción”.

El doctor Lafaille observó a continuación que él ha proyectado, juntamente con el doctor Salvat, reemplazar la expresión “del hombre” por la de “seres humanos”, teniendo en cuenta que en el código alemán dice “humanidad”. Que en todo caso será siempre mejor decir “personas naturales” que “el hombre”.

El doctor Rivarola opinó que no hay necesidad ninguna de esas dos expresiones, pues ya se dice en el título lo que con ellas se quiere expresar.

El doctor Lafaille se refirió también a la modificación que propuso juntamente con el doctor Salvat, con respecto a la palabra “hechos”, y agregó que se halla de acuerdo con el doctor Martínez Paz en cuanto observa que la segunda parte del artículo es mera redundancia, y por lo tanto, debe suprimirse.

En definitiva, puesto a votación el artículo, se resolvió reemplazar las palabras “de los hombres” por las de “personas naturales”. Además el doctor Martínez Paz agregó que debía reemplazarse la palabra “de” por “en”.

En cuanto a la segunda parte se resolvió suprimirla por el voto de los doctores Martínez Paz, Lafaille, Salvat y Rivarola, contra el de los doctores Repetto, Bibiloni y Pera.

Se trató a continuación el

## Artículo 31

Leída la observación que formulara el doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille observó que la técnica de la condición



suspensiva, adoptada por el código alemán, salvaría la situación que contemplaba el art. 31 y evitaría también una incongruencia: hablar de una capacidad anterior al nacimiento.

Comienza la existencia de la persona, con el nacimiento, según el art. 30, y de aquí que el concebido o no nacido no puede ser persona. Se leyó la contestación del doctor Bibiloni a la observación que hiciera el doctor Martínez Paz, y el doctor Lafaille hizo notar entonces, que si cuanto dice el autor del Anteproyecto es exacto, no lo es en cambio lo que se dispone en el art. 30. El doctor Bibiloni, no ha seguido la técnica del Código; aquél hace arrancar la personalidad del hecho del nacimiento, mientras que el doctor Vélez estableció el comienzo de la existencia de las personas a partir de la concepción en el seno materno.

El codificador ha tomado, pues, como base para el comienzo de la personalidad, el hecho de la concepción en el seno de la madre; el doctor Bibiloni adopta, en cambio, lo mismo que el código alemán, el del nacimiento; pero en su art. 31 vuelve al sistema de nuestro Código, de la condición resolutoria.

El autor del Anteproyecto ha hecho, pues, una combinación de los dos sistemas. Finalmente, el doctor Lafaille propuso que se modificara el artículo en discusión, y se le reemplazara por otro, según el cual: "Sin embargo antes del nacimiento, podrán adquirirse..., etc. Los derechos del no nacido serán, pues, eventuales y deberá nombrársele un curador a los bienes. Agrega que todo depende en esta cuestión, de si la condición impuesta a la adquisición del derecho es suspensiva o resolutoria: si lo primero, no puede hablarse de persona; si lo segundo, hay persona; es la técnica del Código.

Se resolvió, al fin, modificar la primera parte del art. 31, en la forma siguiente: "desde la concepción podrán adquirirse bienes por donación, herencia o legado".

En cuanto a la segunda parte, por los votos de los doctores Lafaille, Salvat, Rivarola y Martínez Paz, se dejó establecido que deberá ser la siguiente: "cuya adquisición quedará subordinada al nacimiento con vida".

En contra y en el sentido del Anteproyecto, votaron los doctores Repetto, Bibiloni y Pera.

## Artículo 32

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste propuso que se substituyera la palabra "ligado" por "subordinado". Esta observación fué considerada de orden puramente gramatical, por lo cual se resolvió tenerla presente para su oportunidad.

El doctor Rivarola manifestó que ha redactado un artículo para reemplazar a los arts. 32 y 33 del Anteproyecto. Por él: "Se tendrá por existente el embarazo por la simple declaración de la presunta madre o de otra persona que lo alegare en interés propio o del supuesto concebido. Esta presunción no admite prueba alguna y excluye toda diligencia judicial para su comprobación aún a requerimiento de la mujer que se dijera embarazada".

Después de un cambio de ideas fué puesto a votación el art. 32 del Anteproyecto, y resultó aprobado contra el voto del doctor Rivarola.

Sin embargo, se acordó suprimir el término "parientes" por no tenerlos el no nacido, pues no es persona. Además, se resolvió tener presente que debe substituirse el término "concebido" por "no nacido".

El doctor Rivarola propuso a continuación que se adoptara una disposición para el caso de parto doble. Imagínese que se ha hecho un legado a favor de un no nacido, ¿cómo se procederá si en vez de una, nacieran dos criaturas? No habría dificultad si la cosa legada fuese divisible. Pero, ¿si no lo fuera? Se observó, entonces, que ese punto no debe ser resuelto en este lugar, sino en aquellos donde se estudien las cuestiones referentes a la divisibilidad de las obligaciones, y a los legados.

## Artículo 33

Fué aprobado por el voto de todos, pero se resolvió tener presentes para su oportunidad las observaciones de orden gramatical formuladas por los doctores Lafaille y Salvat, y Martínez Paz.

## Artículo 34

Leídas las observaciones de los doctores Salvat y Lafaille y Martínez Paz, el doctor Lafaille usó de la palabra para de-





fender la proposición formulada de acuerdo con el doctor Salvat.

Expuso que las reglas de los arts. 247 y 249 del Código Civil, son disposiciones especiales, y que la general es la contenida en el art. 78. Agregó que este último no prohíbe a su entender, el reconocimiento del recién nacido. Explicó que al usar las palabras “medidas policiales” han querido decir simplemente “medidas de carácter precautorio”, que deberían ser ordenadas por los jueces de Instrucción, y nunca por los funcionarios de policía.

Refirióse al caso del aborto provocado que, según el Anteproyecto, no podría prevenirse, pues éste se refiere al recién nacido y no al que está por nacer.

Quizá, ese caso entre en la esfera del Código Penal, y entonces, en su virtud podrían decretarse ciertas medidas aún cuando el Código Civil no las autorizara expresamente.

El doctor Rivarola dijo que, con respecto a la materia que está en discusión, ha redactado un artículo en reemplazo del art. 34 del Anteproyecto.

Por él: “a solicitud del interesado, el juez de la residencia de la madre decretará las medidas necesarias para asegurar que el parto es efectivo, o que ocurre dentro del plazo máximo del embarazo, o para asegurar la vida del que esté por nacer o del recién nacido”.

Y este artículo se complementa con el que propuso para reemplazar a los arts. 32 y 33 del Anteproyecto.

Puesto a votación el art. 34 del Anteproyecto, se resolvió aprobarlo por los votos de los doctores Repetto, Bibiloni, Martínez Paz y Pera.

### Artículo 35

Después de leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que no había, en realidad, una persona por nacer de acuerdo con el sistema aceptado por el Anteproyecto y aprobado por la Comisión, y que por lo tanto, en tales casos sería menester nombrar un curador a los bienes.

A raíz de lo anterior, se volvió sobre lo resuelto, y se cambiaron ideas acerca de los inconvenientes y dificultades que ofrecía la adopción del sistema aprobado, en cuanto al comienzo de la existencia de las personas.



Se llegó a la conclusión de que ninguna ventaja real aportaba el cambio, y que por lo tanto, de acuerdo con el criterio que inspira la reforma, debía mantenerse el principio del Código. La aplicación práctica de éste es bien conocida, y no sucede lo mismo con relación al principio nuevo que se habría introducido. Por otra parte, siempre sería más oneroso el sistema adoptado por el autor del Anteproyecto.

En definitiva, se resolvió por el voto de todos los presentes volver sobre lo ya resuelto, y consagrar con respecto a este punto el sistema adoptado por el doctor Vélez: la existencia de las personas comienza desde la concepción. Asimismo, se acordó encomendar al doctor Bibiloni la redacción de esta parte, de acuerdo al principio adoptado.

#### Artículo 36

El doctor Martínez Paz hace notar que el autor del Anteproyecto ha corregido el texto chileno, que es preferible. Resolviéndose, entonces, reemplazar el art. 36 por el texto chileno.

Puesta en discusión la cuestión referente a la supresión del art. 75 del Código Civil, el doctor Rivarola manifestó que se oponía a ella. En igual sentido, el doctor Lafaille, quien agregó que la condición resolutoria no se presume. El derecho de la persona por nacer se mantiene hasta que se pruebe la muerte de la misma (condición resolutoria). Por ello, no puede eliminarse la presunción establecida por el art. 75, como lo hace el autor del Anteproyecto.

En definitiva, se acordó rechazar la supresión del art. 75 y restablecerlo, por los votos de los doctores Repetto, Lafaille, Rivarola y Martínez Paz.

#### Artículos 37 y 38

Fueron aprobados por los votos de los mismos señores miembros así como también la supresión del art. 74 del Código Civil, pero no la del art. 75, que se restablece.

#### Artículos 39, 40 y 41

También se aprobaron por los votos de los señores miembros nombrados anteriormente.

En este estado, la Comisión resolvió pasar a cuarto intermedio hasta el día siguiente a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el lunes cinco los mismos señores miembros, y con la asistencia del doctor Salvat, se declaró abierta la sesión siendo las nueve horas y treinta minutos.

#### CAPÍTULO SEGUNDO

Se resolvió, en primer término, adoptar el título propuesto por los doctores Salvat y Lafaille para el capítulo II del título I.

Antes de que continuaran tratando los artículos del Anteproyecto, el doctor Rivarola propuso una moción, y presentó a la Comisión un proyecto que debía someterse a la aprobación de los demás miembros de la Comisión. Después de un breve cambio de ideas, fué aprobada la moción presentada, y su autor hizo entrega a secretaría del proyecto que se transcribe a continuación:

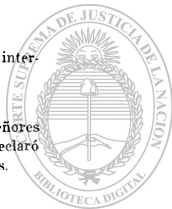
“Comisión del Código Civil.

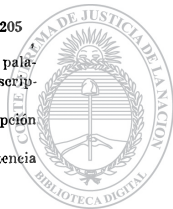
Por cuanto:

La presente sesión, comenzada anteayer tres de septiembre y continuada ayer y hoy, ha tenido lugar en minoría. En ella han sido considerados los primeros títulos del proyecto preparado por el señor doctor Bibiloni; y discutidos algunos puntos del mismo, fueron aprobados o modificados computándose a este efecto como votos las opiniones previamente emitidas por los señores miembros ausentes, y por solicitud de los mismos. Este procedimiento puede ser generalizado o no, y afectar o no las resoluciones dadas en nombre de la Comisión, si el mismo no fuese el resultado de una deliberación en pleno o en mayoría de la Comisión que lo adoptare o que fijare el quorum o el cómputo de las opiniones por escrutinio deferido al Presidente de la Comisión.

La Comisión en minoría resuelve:

Primero: Convocar a sesión extraordinaria, previa a la próxima ordinaria, a fin de establecer, a) si deberán ser computados como votos las opiniones de los señores miembros de la Comisión que no se hallaren presentes, con excepción del autor del proyecto; b) si, en el caso afirmativo, el cómputo quedará deferido a un quorum mínimo o a la Presidencia de la





Comisión; e) si bastará la conformidad transmitida de palabra, o se requerirá la forma escrita y firmada o la suscripción posterior del acta de la sesión.

Segundo: La convocatoria tendrá lugar con transcripción de la presente resolución y sus fundamentos.

Tercero: La sesión extraordinaria se abrirá con asistencia de seis miembros: del Presidente y cinco vocales".

*Rodolfo Rivarola.*

5 de septiembre de 1927.

#### Artículo 42

El doctor Rivarola presentó otro artículo para reemplazar al que estaba en discusión. Por él: "Toda persona mayor de veintiún años tiene capacidad para ejercer por sí misma los derechos que le competen, salvo aquellas a quienes la ley niega o limita esta facultad".

Opina que la declaración que contiene el Anteproyecto es en realidad, inútil, y que con la modificación que él propone se le daría un valor práctico positivo. Además se ahorraría un artículo: el que establece la mayoría de edad (art. 112, título III).

El doctor Martínez Paz observó que el art. 112 del título III está bien en el lugar donde lo han colocado.

Puesto a votación el art. 42, resultó suprimido, contra los votos de los doctores Bibiloni y Repetto.

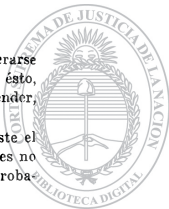
#### Artículo 43

Se acordó suprimir la palabra "absoluta". Se aprobaron luego los incs. 1° y 2°, suprimiéndose las palabras "de catorce años" del último.

Aprobado también el inc. 3°, se pasó a considerar el 4°. Después de leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz y Lafaille y Salvat, usó de la palabra el doctor Repetto para manifestar que debía mantenerse el inciso tal como estaba en el Anteproyecto.

Hizo referencia a Freitas, que trata el punto en su Esbozo, y agregó que los sordomudos son verdaderos retardados mentales.





El doctor Lafaille dijo que en tal caso, debía considerarse el sordomudo como un interdicto; pero que no ocurriendo esto, debe considerárseles capaces cuando saben darse a entender, sea por escrito o en otra forma.

Para el caso en que no sepan darse a entender, existe el recurso legal de la interdicción. El fin que se persigue es no restringir los medios de darse a entender, en vista de probables progresos de la ciencia médica.

El doctor Martínez Paz manifestó que actualmente se enseña a los sordomudos a expresarse de una manera inequívoca, y que por otra parte, no debe establecerse una disposición que pueda implicar un obstáculo a futuros progresos.

El doctor Rivarola reforzó la anterior argumentación con un ejemplo práctico. Un sordomudo se presenta ante un vendedor de automóviles y enseñando el dinero equivalente al precio de un coche allí expuesto, expresa su deseo inequívoco de adquirirlo. O bien entra en una cigarrería, y al mismo tiempo que enseña el dinero señala un paquete de cigarrillos.

El doctor Salvat dijo que se ha ensayado con muy buenos resultados, el sistema alemán de enseñanza a los sordomudos, que en tal caso no hay porqué considerar incapaz al sordomudo, aunque no sepa escribir.

El doctor Lafaille agregó que hay en nuestro Código, un artículo referente a las manifestaciones inequívocas de voluntad —art. 917— que viene en apoyo de la fórmula que juntamente con el doctor Salvat ha propuesto. Los signos por los cuales se exprese el sordomudo deberán ser tales que no dejen lugar a dudas con respecto a lo que quiere expresar.

Si se tratara de un retardado ello se solucionaría fácilmente, incluyéndole en la categoría de los interdictos.

A ello contestó el doctor Repetto, que dicha disposición se ha establecido para los casos de personas normales, solamente.

El doctor Rivarola expresa que ha conocido sordomudos inteligentísimos y que lo eran por naturaleza y no porque hubieran aprendido a leer o escribir.

Sin embargo, reconoce que el sordomudo sería incapaz para realizar ciertos actos: no podría, por ejemplo, escuchar la lectura de una escritura pública, y no podría enterarse de su contenido si no supiera leer. Se trataría entonces de una in-



capacidad relativa a ciertos actos, y por otra parte no debe olvidarse que el consentimiento puede manifestarse tácitamente.

El doctor Martínez Paz piensa que puede considerarse capaz al sordomudo, sin perjuicio de que no lo sea con respecto a actos determinados, excepciones que deben expresarse en la ley.

Puesto a votación el inc. 4º, se rechazó el del Anteproyecto contra los votos de los doctores Repetto, Bibiloni y Pera, y se aceptó el inciso que proponían los doctores Lafaille y Salvat, por los votos de los doctores Martínez Paz, Rivarola, Lafaille y Salvat.

#### Artículo 44

Suprimido, como una consecuencia de la reforma introducida en el inc. 2º del art. 43.

#### Artículo 45

Se aprobó sin discusión.

#### Artículo 46

También se aprobó, pero con la supresión de las palabras “impúberes y adultos”.

#### Artículo 47

El doctor Rivarola dijo que esa disposición era explicable en los tiempos en que se dictó el Código, pero no actualmente.

Por esa razón fué suprimida.

#### Artículo 48

Fué aprobado sin discusión.

#### Artículo 49

Después de leídas las observaciones de los doctores Lafaille y Salvat fué aprobado con el agregado que ellos proponían para el final de la primera parte del artículo.



## CAPÍTULO TERCERO

## Del nombre

## Artículo 50

El doctor Rivarola manifestó que a su juicio la primera parte del artículo era innecesaria, así como también la segunda.

A ello observó el doctor Repetto que se habían previsto en la segunda y tercera parte del artículo dos situaciones distintas: contestación y uso indebido de nombre.

Contestó el doctor Rivarola que a su juicio, ellas se hallaban legisladas en la tercera parte del art. 50, razón por la cual persiste en creer que las dos primeras partes están de más.

El doctor Martínez Paz opinó que la primera parte es una declaración abstracta que no debe subsistir, y además observa que no debe decirse “usar de”, sino simplemente “usar su nombre”, de acuerdo a la observación que ha enviado por escrito.

En definitiva, se aprobó el artículo, y se decidió tener presente para su oportunidad la corrección gramatical propuesta por el doctor Martínez Paz.

## Artículo 51

Fué aprobado, pero con la supresión de las palabras “la adjunción de”.

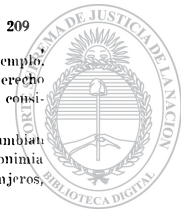
## Artículo 52

El doctor Rivarola observó el inc. 3º, en virtud de lo que antes ha manifestado con respecto a sus ideas sobre la filiación natural. Dice que debe suprimirse la exigencia de que hayan sido reconocidos para que puedan usar el apellido de sus padres.

Contra su voto fué aprobado el inc. 3º.

## Artículo 53

Después de leídas las observaciones de los doctores Lafaille y Salvat, el doctor Repetto dijo, que exigir la publicidad



en los casos de cambio de nombres vergonzosos por ejemplo, no es bueno ni conveniente: es dar al interesado un derecho que en seguida se le quita. En cuanto a la prescripción considera mejor la solución del Anteproyecto.

El doctor Lafaille contestó que no solamente se cambian nombres por causas vergonzosas, sino también por homonimia y por la dificultad que ofrecen algunos apellidos extranjeros, para la pronunciación o escritura.

La cuestión de las inhibiciones ha puesto de manifiesto la necesidad de cambiar los nombres en muchos casos.

En cuanto a la publicidad, también la exige el código suizo. Con relación a la prescripción, deben acortarse los términos, y evitar disposiciones con las cuales se prolongan y se vuelven poco menos que inseguros, porque no se sabe cuando empiezan a correr. Cita a la ley de aplicación de Alsacia y Lorena del código alemán, art. 2º; al código suizo, art. 30, y a la ley del Registro Civil de la Capital, art. 24.

La prescripción que se establece no rige para los casos de delitos, pues entonces debe aplicarse el Código Penal.

Añade, finalmente, que debe tenerse en cuenta, no solamente el interés individual, sino también el colectivo.

Puesto a votación el artículo del Anteproyecto, se resolvió rechazarlo por los votos de los doctores Rivarola, Lafaille, Martínez Paz y Salvat, contra los de los doctores Repetto, Pera y Bibiloni, y aprobar en cambio el propuesto por los doctores Salvat y Lafaille.

A continuación, se pasó a considerar la reforma propuesta por estos últimos con respecto a la cédula de identidad.

El doctor Repetto manifestó que por la reforma propuesta, un banco no podría exigir testigos de conocimiento, pues la simple exhibición de la cédula sería suficiente. Se pregunta quién otorgará un documento de tanta importancia y con qué requisitos. Por otra parte, añade, esa materia es exclusiva de las provincias y por lo tanto no puede legislarla el Código Civil.

El doctor Lafaille argumentó que su artículo dice: siempre que en este Código sea exigida la identificación de una persona, de manera que no sería de aplicación al caso del banco.

El doctor Repetto agregó que no podía aplicarse aquella disposición a las escrituras públicas sin grave riesgo; se eli-



minaría de esa manera, los testigos de conocimiento. Además ¿qué datos deberá contener la cédula?

En la forma en que hoy se otorga no ofrece garantía alguna de seguridad.

Lo mismo opina el doctor Rivarola en cuanto a este punto.

El doctor Lafaille trajo a colación un caso, que demuestra los peligros que encierra el sistema de los testigos de conocimiento. Una viuda que heredó una fortuna de su primer matrimonio contrae un segundo. Su marido se presenta al poco tiempo, acompañado por otra mujer, ante un escribano público, y enajena los bienes de su esposa. Para ello se valió de una estratagemas consistente en hacer creer que era su mujer, una extraña que sólo era su cómplice. El notario daba fe de que conocía a las partes, y de que ese señor y esa señora eran marido y mujer. ¿Cómo así? Sencillamente, en una oportunidad, el marido aprovechado acompañado de su cómplice se encontraron con el citado escribano, y el primero le presentó a la segunda como su esposa. También en algunas otras oportunidades el notario los vió juntos, y de allí que nunca sospechara la verdad.

De esa manera el marido pudo enajenar los bienes de su esposa, con la burla consiguiente de las disposiciones legales.

El doctor Rivarola agregó que el caso expuesto pudo también producirse con la cédula de identidad, pues su expedición no ofrece garantías de seguridad.

Los doctores Lafaille y Salvat dijeron a continuación que no insistían en su proposición sin perjuicio de que al ocuparse de las escrituras públicas, se proponga un sistema mejor que el actual.

#### CAPÍTULO CUARTO

##### De la muerte de las personas

Se aceptó la observación formulada por el doctor Martínez Paz, y en consecuencia, se resolvió reemplazar el título que tiene en el Anteproyecto por el del Código.

##### Artículo 54

Se decidió provisionalmente su aprobación, hasta tanto se decida sobre la ausencia con presunción de fallecimiento y la posesión provisional.



## Artículo 55

El doctor Rivarola dijo que es completamente inútil y elemental.

El doctor Repetto manifestó que el código suizo establece como principio general que al que alega corresponde la prueba, y en diversas partes hace aplicación de ese principio a casos especiales, uno de los cuales sería el del art. 55.

Puesto a votación el artículo se resolvió suprimirlo contra los votos de los doctores Repetto y Bibiloni.

## Artículos 56 y 57

Fueron aprobados sin discusión.

En este estado, se resolvió postergar hasta la próxima sesión el estudio de los demás títulos, agregándose además, los títulos VI, VII y VIII a los efectos del art. 2º del Reglamento, y para considerar también en la sesión próxima.

## IX

## OBSERVACIONES

## 1º DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

Córdoba, septiembre 23 de 1927.

Al señor Presidente de la Comisión Revisora del Código Civil,  
Doctor Don Roberto Repetto.

Buenos Aires.

Elevo por la presente las observaciones que me ha sugerido el atento estudio de los títulos VI, VII, VIII, de la Parte general, del Anteproyecto redactado por el doctor Bibiloni.

## OBSERVACION GENERAL

En esta materia la ley debe contemplar tres situaciones: la de la enfermedad mental permanente, que lleva a la incapacidad, la de desórdenes mentales que pueden dar lugar a una disminución de la capacidad y la de la prodigalidad, ebriedad, inconducta, mala gestión. C. suizo 370, alemán. 6, 11,

114, Brasil 6, 111, 147. Si bien de estos últimos podría tratarse también en la curatela. Con los dos primeros se hace una sola clase jurídica.

#### OTRA OBSERVACION

El punto de vista de la psiquiatría o de la medicina es secundario; el punto de vista jurídico debe predominar. No es la calificación de la enfermedad mental, su diagnóstico lo que interesa, sino si el sujeto puede o no regir por sí sus propios asuntos, criterio que no aparece en el proyecto, según mi entender.

#### TITULO VI

Es preferible la expresión “alienados” a la de “insanos”, como se comprueba con la nota art. 1° del Anteproyecto. Véase Bevilacqua, t. 1. pág. 175.

Art. 160. — Sería preferible no usar la palabra “interdicto”, por ser equívoca y no castellana (chilenismo).

“Mayores de catorce años” diría mayores de edad, porque no se concibe el nombramiento de un curador para un menor, ni una declaración de incapacidad para un incapaz, a pesar de los arts. 314, art. 9° inc. 4° M. C.

“Enfermedad o debilidad del espíritu”; enfermedad mental, el espíritu es una esencia.

“Atender sus negocios”, dice más bien el género de la actividad particular del sujeto, debe referirse a sus propios asuntos.

“La afección será verificada y declarada por el juez”; se refiere a un mal crónico, que en sí misma no puede verificar el juez y menos debe declarar nada sobre la afección, queda esto para la medicina.

Art. 163. — “Después de examen facultativo”. Facultativo, usado como adjetivo se refiere a facultad o poder, es preferible en singular o en plural la forma del Código.

“Deberá ser diagnosticada”; el diagnóstico no interesa, primordialmente, sino el juicio sobre la aptitud para regir sus asuntos.

Art. 166. — “Será defendido el supuesto insano”. Supuesto, dar por sentado, mejor sería presunto —ver más abajo.

“Que en todo supuesto”, ¿en todo caso?

“Será oído en su defensa”, podrá intervenir a los fines de su defensa.





El juez se constituirá en su alojamiento. En todo caso podría decirse el tribunal, si es que no se prefiere suprimir todo el párrafo, que es innecesario por su carácter simplemente facultativo.

Art. 169. — Esta disposición parece contradictoria con la que establece la incapacidad absoluta del insano (alienado). El código suizo lo establece para el caso de una privación parcial del ejercicio de los derechos civiles, que no existe en el proyecto.

Art. 170. — El juez podrá hacer cesar la internación del interdicto en un establecimiento apropiado; parece que es lo contrario lo que debería decir.

#### TITULO VII

Propongo la supresión de todo el título, quedando de hecho incorporado al de los alienados o insanos, y si se ha de mantener es preciso reemplazar en el art. 174 “darse a entender por escrito”: por “que no pueda manifestar su voluntad de un modo inequívoco”. Demolombe XVIII, 352.

#### TITULO VIII. — OBSERVACION GENERAL

El Anteproyecto agrega treinta y cinco artículos a los del Código, en este título, lo que es excesivo; si se siguiera así el proyecto contendría un número de disposiciones superior al de todos los códigos conocidos.

Art. 180, inc. 5° — “Patrimonio propio”, lo que se llama en la doctrina, falsa condición. Si la persona jurídica puede tener un patrimonio, no es un supuesto conceptual, el que lo tenga. Ferrara, pág. 437.

Art. 185. — Este artículo limita o contradice lo dispuesto en el 35 del Código. Este acepta el principio de la especialidad al decir “para los fines de su institución” y el 185 del Anteproyecto parece adoptar el principio de la plena capacidad según su naturaleza. Me inclinaría a esta última solución, código suizo, art. 53, opinando que debe ser suprimido el 35.

Art. 186. — El art. 43 (1) debe ser suprimido así como el 36 (1) porque contienen una mala doctrina. Los agregados propuestos no se armonizan con ellos y contienen condiciones y distingos inaceptables. La responsabilidad de las personas ju-

---

(1) Del Código Civil. (N. S.).





rídicas debe regirse por los principios que contienen los arts. 54 y 55, código suizo. Los órganos de la expresión de la voluntad de las personas jurídicas las obligan por sus actos y por todo otro hecho.

Art. 188. — El art. 45 (1) debe ser modificado substancialmente: porque si se quiere hacer enumeración de las personas jurídicas es preciso que sea técnica; así véase el art. 207 para los establecimientos, las fundaciones no entran en la enumeración; no debe decirse “etc.”, porque en las leyes no se puede indicar que se omite lo que queda que decir. Nada tiene que hacer la ley con la confirmación de los prelados. El párrafo que se agrega está sobreentendido y originará confusión. Se introduce una nueva calificación: “personas jurídicas privadas”. Ver art. 33 (1). Corresponde al Gobierno y también será a la legislatura cuando sea por ley.

## CAPITULO II

Art. 190. — “Su constitución”, quiere decir el acto de formar o componer, no es eso seguramente lo que se quiere decir a estar a los artículos siguientes que dan un reglamento para el funcionamiento. Los estatutos no completan las disposiciones de la ley, rigen en lo no previsto.

Art. 194. — “La dirección será constituida”, estará formada. “Esta puede revocarlos” — removerlos.

El sistema de la concesión aplicado por igual a todas las personas jurídicas me parece deficiente e inadecuado. Las asociaciones que no tienen un fin lucrativo podrían nacer por la simple expresión de voluntad de organizarse corporativamente. Código suizo, 52, 60, o según los principios normativos alemanes, arts. 21, 55, 58.

Saludo al señor Presidente de la Comisión muy atte.

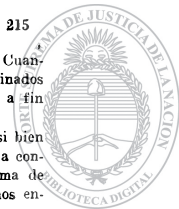
*E. Martínez Paz.*

## 2° DE LOS DOCTORES HÉCTOR LAFAILLE Y RAYMUNDO M. SALVAT

### DE LA INTERDICCION DE LOS INSANOS

Art. 160. — Nos inclinamos a suprimir toda indicación acerca de la edad. La de catorce años responde a la diferencia

(1) Del código civil. (N. S.).



entre impúberes y adultos, suprimida por la Comisión. Cuando la ley autoriza a los incapaces para realizar determinados actos, podrá ser solicitada la interdicción de aquéllos, a fin de que no lleguen a ejecutarlos.

Art. 162. — La expresión “examen facultativo”, si bien procura evitar la necesidad de varios peritos, se presta a confusión, dado que podría ser interpretada como sinónima de una medida discrecional por parte del juez. Proponemos entonces sea substituída por “examen médico”.

Al propio tiempo se proyecta un agregado, tendiente a garantizar la competencia especial de tales facultativos.

Art. 166. — En su reemplazo presentamos uno nuevo, donde se mantiene el curador provisorio y se autoriza la intervención *personal* del presunto insano.

Art. 166 bis. — El Código vigente nada legisla acerca de la situación del denunciante durante la secuela del juicio. Nuestra jurisprudencia no ha llegado tampoco, a soluciones precisas. Para llenar este vacío, presentamos bajo el número indicado, una disposición especial.

Art. 167. — El Anteproyecto mantiene con reformas de mero detalle el actual art. 148. Preferimos por su mayor amplitud y eficacia el 471, que en la práctica produce también mejores resultados.

Art. 168. — De acuerdo con el principio; pero deberá ser extendido al curador *ad litem*, siempre que se admita nuestra observación al art. 166. Los derechos del denunciado tendrán así, una garantía mayor para su defensa; sin perjuicio de que el representante utilice el asesoramiento de un letrado cuando hubiere lugar.

Art. 169. — Pensamos que las facultades que el tribunal puede conceder al interdicto no han de reducirse a la mera percepción de la renta. Por separado, proponemos el régimen que nos parece conveniente para los numerosos casos en que el insano puede administrar sin perjuicio de sus intereses y daño a tercero.

Art. 171. — El mismo reparo en cuanto a la palabra “facultativo”, que indicamos al tratar el art. 162.

En lo que concierne a los actuales arts. 151 y 152 (1) que el Anteproyecto conserva dentro de este título, proponemos

---

(1) Arts. 172 y 173 del Anteproyecto. (N. S.).



sean trasladados al de la cosa juzgada, donde estimamos corresponde ubicarlos por razones de método.

#### DE LOS SORDOMUDOS

Después de la reforma votada por la Comisión, es necesario concordar los diversos artículos del título, tarea que puede postergarse hasta la redacción definitiva.

#### DE LAS PERSONAS JURIDICAS

Después del art. 33 del Código vigente, (1) proponemos una limitación a la capacidad de los estados extranjeros para adquirir inmuebles, restricción que puede incluirse dentro de un precepto que reemplace al art. 34. (2).

En el art. 36 (3), a fin de que armonice con el 43 nuevo (186 del Anteproyecto) debe agregársele la siguiente frase: "... sin perjuicio de lo dispuesto en el art....".

Art. 186. — Adoptamos una redacción basada en el art. 31 alemán, que nos parece más preciso dentro de la doctrina hoy admitida. En nuestro concepto, el art. 43 que nos rige debe ser eliminado, y no mantenido como primera parte de la nueva disposición.

Arts. 188 y 189. — Estarían mejor colocados a continuación del 34 (4), antes de legislar sobre la capacidad de las personas jurídicas y las facultades de sus representantes.

Arts. 191, 192 y 193. — Como de corporaciones se trata, al reproducir los 38, 39 y 40 en vigor, convendría así expresarlo y suprimir las otras denominaciones. Lo mismo en el 38 (5), la frase inicial, donde se habla de "derecho implícito", es innecesaria ya que basta con que la ley consigne la facultad que allí se menciona. En el art. 39 (6) es doctrinaria y peligrosa la declaración que forma su primer apartado.

Art. 198. — La unanimidad que exige el Anteproyecto para modificar el objeto de la asociación puede entorpecer el progreso de este género de personas jurídicas. Consideramos más adecuada una regla semejante a la de nuestro art. 354, Código de Comercio, por más que las corporaciones no tengan propósitos de índole pecuniaria.

(1) Art. 180 del Anteproyecto. (N. S.).

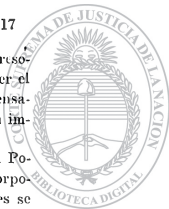
(2) Art. 181 del Anteproyecto. (N. S.).

(3) Del código civil; art. 183 del Anteproyecto. (N. S.).

(4) Art. 181 del Anteproyecto. (N. S.).

(5) Art. 191 del Anteproyecto. (N. S.).

(6) Art. 192 del Anteproyecto. (N. S.).



Art. 203. — El plazo contado desde el día en que la resolución llegue a conocimiento del reclamante puede favorecer el abuso, y desde luego, determina la incertidumbre. Pensamos que ha de correr desde que se hizo pública la decisión impugnada.

Art. 204. — El inc. 2º de nuestro art. 48, autoriza al Poder Ejecutivo para poner término a la existencia de las corporaciones como “acto de gobierno”, sin que los tribunales se encuentren habilitados para rever semejante medida. Es fácil llegar a la arbitrariedad por tal camino, y ante ese peligro, pensamos que el Poder Judicial podría desempeñar un papel moderador, según se indica en nuestro adjunto proyecto.

Arts. 205 y 206. — Proponemos algunos cambios de redacción, a fin de suprimir frases innecesarias, varias de las cuales han producido opiniones encontradas al comentar los actuales arts. 49 y 50.

La palabra “gobierno”, que repetidas veces utiliza nuestro Código (arts. 45, 48, 49) debe ser reemplazada por “Poder Ejecutivo”.

Art. 210. — Lo consideramos innecesario, como comprendido en los principios que rigen el fraude dentro de los actos jurídicos por una parte, y las donaciones inoficiosas por la otra.

Art. 219. — Esta asimilación no puede ser completa, ante la naturaleza diversa de corporaciones y fundaciones. Proyectamos una fórmula diversa.

Para facilitar la circulación de los inmuebles y el propio desenvolvimiento de las fundaciones, se verá en la planilla respectiva un artículo que proponemos, mediante el cual es posible proceder a la venta de los bienes afectados, con autorización del Poder Ejecutivo y a propuesta de los administradores.

#### PROYECTO DE REFORMAS

##### DE LA INTERDICCION DE LOS INSANOS

Art. 162. — La declaración judicial de insania sólo tendrá lugar a solicitud de parte y previo examen médico.



En lo posible, el juez designará especialistas para practicarlo (1).

Art. 166. — Interpuesta la solicitud de interdicción debe nombrarse para el denunciado un curador provisorio para que lo represente y defienda en el pleito hasta que se pronuncie la sentencia definitiva, de la cual estará obligado a apelar.

Si el presunto insano se presentare personalmente será oído en su defensa. El juez, antes de resolver lo interrogará directamente y si fuere necesario se constituirá en el alojamiento de aquél.

En el juicio es parte esencial el Ministerio Público (2).

Art. 166 bis. — En cualquier estado de la causa, el denunciante podrá suministrar elementos en apoyo de sus afirmaciones y para aclarar los hechos que se investigan. Será también oído antes de la sentencia y podrá interponer contra ésta los recursos que autoricen las leyes de procedimiento (3).

Art. 167. — El juez, durante el juicio, puede, si lo juzgare oportuno, nombrar un curador interino a los bienes, o un interventor en la administración del demandado por incapaz (4).

Art. 169. — La sentencia que resuelva la interdicción podrá autorizar al incapaz para que administre sus bienes o para que ejerceite determinados actos que no sean de disposición.

Para todos los demás casos en que no estuviere facultado,

---

(1) En la práctica se ha notado los inconvenientes derivados del nombramiento recaído en médicos no especializados en enfermedades mentales; del excesivo número de peritos; y también de la facultad conferida a los curadores provisorios, al presunto insano y al denunciante para proponerlos.

El artículo da preferencia a los especialistas, permite que intervenga uno solo y deja su designación librada a los magistrados.

(2) La simple asistencia del Ministerio Público no asegura en el hecho la defensa del denunciado. Debe pues mantenerse la curatela *ad litem*. No es posible impedir al presunto incapaz que se defienda personalmente, siempre que no altere el orden del juicio; pero cabe suprimir la representación voluntaria cuando ya existe una legal. La necesidad de apelar para el curador es una mayor garantía en el cumplimiento de sus deberes, tanto más explicable cuando la ley especial de procuración (Nº 10896) obliga a interponer estos recursos en casos mucho menos graves. Es finalmente, indispensable que el juez se forme una impresión directa sobre las aptitudes del pretendido enfermo, y con este propósito se reproducen las reglas ya contenidas en algunas leyes procesales (Código de Buenos Aires, art. 791) de acuerdo con el Anteproyecto.

(3) El denunciante ha sido considerado a veces como parte; otras se le ha negado intervención en el procedimiento; y por fin, los tribunales han ensayado un sistema mixto, mal definido, ante el silencio de la ley. El artículo tiende a permitir su colaboración eficaz y a fijar los derechos que le competen.

(4) Se reproduce el art. 471 actual. De acuerdo con sus términos, no sólo el juez puede nombrar administrador provisorio, sino también interventor en el manejo de los bienes pertenecientes al presunto incapaz, lo que en diversas ocasiones ha impedido dilapidar su patrimonio. Para no mantener los dos preceptos del 147 y 471, hemos preferido este último, que virtualmente comprende el anterior.

el interdicto necesitará la venia judicial, previa audiencia de su curador y del ministerio público (1).

DE LAS PERSONAS JURIDICAS

Art. 181. — Como último apartado del actual art. 34, agregar: “Sin embargo, los Estados extranjeros sólo podrán adquirir los inmuebles necesarios para instalar las respectivas embajadas o legaciones” (2).

Art. 186. — Responden del daño que sus administradores o cualesquiera representantes instituidos conforme a los estatutos, ocasionaren a terceros por actos realizados en el desempeño de sus funciones y que obliguen a la reparación (3).

Art. 198. — Substituir los apartados tercero y cuarto por el siguiente: “Para modificar los estatutos o el objeto de la asociación, se requiere la presencia de los tres cuartos de los miembros. El socio disidente o que no hubiere votado podrá retirarse de la corporación” (4).

Art. 204. — Redactar el inc. 2° en esta forma: “En virtud de resolución del Poder Ejecutivo, no obstante la voluntad de los miembros... Tal medida es recurrible ante la autoridad ju-

(1) El Anteproyecto conserva el régimen actual sobre insania, al admitir un solo grado de incapacidad, no obstante predominar el sistema opuesto en casi todos los códigos extranjeros. El art. 169 mitiga ciertamente, este rigor cuando faculta a los tribunales para la entrega de la renta líquida al demente declarado, quien podrá invertirla por sí mismo.

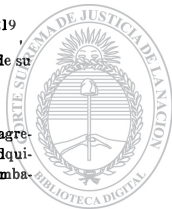
Es inútil extenderse sobre los estados psicopáticos que sin llegar a un desorden completo, comportan graves inferioridades mentales, pobreza de espíritu, etc. y tornan peligroso para el enfermo como para los terceros la falta de intervención judicial en los diversos actos jurídicos que llevan a cabo tales sujetos. Con las disposiciones vigentes — y aun con la del art. 169 del Anteproyecto — los magistrados optarán por denegar la interdicción; mientras que nada les impedirá concederla si el paciente quedara en condiciones para administrar aunque no para disponer.

No sería decisivo objetar la dificultad para distinguir los actos de una y otra categoría. El art. 1880 fija el criterio y el 1881 contiene las excepciones. No habría sino que adoptarlos como base e introducir en los textos actuales las reformas que fuere menester.

(2) Tiende a prevenir que los estados extranjeros se conviertan en territorios, lo que constituye un peligro para la soberanía nacional sobre todo en un país de inmigración y ante cierta política imperialista. Es además, la doctrina aceptada.

(3) Art. 31, cód. alemán. V., también 55 suizo y 15 brasileño. La distinción entre delitos y cuasi-delitos tiende hoy a suprimirse, y si ha podido servir dentro de la economía del código actual para limitar el alcance del art. 43, preferimos la doctrina más amplia cuando se trata de una reforma, y una vez sentado el principio de la responsabilidad.

(4) C. de Com., art. 353. Admitida esta solución para las sociedades anónimas, no encontramos fundamento para un sistema diverso aplicable a las entidades desprovistas de interés pecuniario. Se las condena al estancamiento o a la disolución con perjuicio colectivo. La exigencia de una mayoría calificada evita las sorpresas sin acarrear tales inconvenientes. Si no se requiere unanimidad para modificar el estatuto, pensamos que tampoco debe ser indispensable cuando se cambie el objeto.





dicial dentro de los diez días, debiendo tramitarse en forma sumaria" (1).

Art. 205. — Cuando los miembros de la corporación quedaran reducidos a un número que no permitiera el cumplimiento de los fines, podrá el Poder Ejecutivo — si los estatutos no lo hubieran previsto — disponer la disolución o adoptar las medidas para reorganizar la entidad (2).

Art. 206. — Terminada la existencia de una corporación, los bienes que a ella pertenecían tendrán el destino previsto en los estatutos; y en su defecto serán reputados vacantes, salvo todo perjuicio a tercero (3).

Art. 219. — Las fundaciones se extinguen por decisión de sus administradores — aprobada por el Gobierno — y por los demás medios que autoriza el art. 204 (4).

Art. 220 bis. — No obstante cualquier cláusula del acto constitutivo, el Gobierno puede autorizar a los administradores para enajenar los bienes afectados a una fundación, siempre que su importe se aplique a los mismos fines (5).

(1) No pensamos que deba abandonarse al arbitrio del Poder Ejecutivo la suerte de las personas jurídicas, máxime cuando a veces podría llegarse hasta la confiscación de sus bienes. En Suiza (art. 78) corresponde a los jueces ordenar la disolución. Entre nosotros, como su reconocimiento depende de la autoridad administrativa, consideramos que ella puede retirar la personalidad; pero bajo el control de los tribunales, ante quienes cabe recurrir.

(2 y 3) Se cambia la redacción actual de acuerdo con las ideas expuestas al conservar el Anteproyecto. Suprimimos las declaraciones doctrinarias. El derecho para los miembros que deja a salvo nuestro art. 50 se presta a duda; pero si constituye una obligación a cargo de la entidad es inútil mencionarlo, porque los bienes se entienden siempre deducidos las deudas. En cambio, si ha querido reconocerse una propiedad a los ex-asociados, ello no armoniza con los principios, ya que la entidad habría adquirido el dominio de las cuotas o aportes introducidos.

(4) Como en la fundación no existen propiamente "miembros", ni asambleas, se ha redactado el texto en forma que no aparezca como imposible aplicar el art. 48 inc. 1º actual.

(5) Los tan conocidos reparos contra las "manos muertas" contemplan especialmente las fundaciones, cuyos actos constitutivos impiden a menudo, enajenar valiosos inmuebles sin que ellos beneficien siquiera los propósitos de la institución; por el contrario, ellos se verían facilitados con frecuencia al convertir tales bienes en dinero, que se aplicaría para los mismos fines. El artículo permite realizar este pensamiento con ventaja para la colectividad sin llegar a la disolución de la persona jurídica.

*Héctor Lafaille -- Raymundo M. Salvat*



## X

## ACTA DE LA 7ª SESION

## SESION EXTRAORDINARIA

*Presentes*

Dr. Roberto Repetto      En la ciudad de Buenos Aires, a veintidos de octubre de mil novecientos veintisiete, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto declaró abierta la sesión siendo las catorce horas y treinta minutos,

*Ausentes con aviso*

Dr. Juan A. Bilibioni  
Dr. José A. Gervasoni

Se resolvió considerar en primer lugar, la proposición formulada por el doctor Rébora.

Después de leída la nota de este señor miembro, el mismo usó de la palabra para explicar su punto de vista, que se refiere a la decisión de votar artículo por artículo los trabajos realizados. Esa decisión que se tomó en la sesión del veintitres y veinticuatro de julio de mil novecientos veintiseis, a la cual el vocal que habla no pudo concurrir y que, por consiguiente, no tuvo su voto, plantea la perspectiva de dejar sancionados en cada sesión uno o muchos textos, cuyo alcance sería imposible de precisar mientras no se haya delimitado el concepto y proyección de la reforma que se proyectará. Crec, pues, que mientras el trabajo que se ha tomado como base de la labor general no pase de ser una expresión inicial y fragmentaria de determinado anteproyecto en gestación, la cooperación de los vocales que no hayan participado de la preparación de ese anteproyecto, debe consistir en informarse con todo interés de sus progresos y reflexionar sobre su orientación, pero en ningún caso expresarse en votaciones que dejen definitivamente aprobado lo que se ha considerado. Expone que al votar se expresa una opinión, y que él no puede hacerlo sobre todos y cada uno de los puntos a tratar, por la razón que acaba de





dar y por las que ha expuesto en su nota. Se halla de acuerdo, pues, en que se debe aceptar toda colaboración o cambio de ideas, pero *no votar*, porque esto implica carácter definitivo.

Dice que desde la sesión realizada en octubre de mil novecientos veintiseis, él no ha emprendido, por su parte, la redacción de proyecto alguno, entendiendo que la iniciación simultánea de tantos proyectos como miembros tiene la Comisión, hubiera importado una afirmación de esterilidad, y esperando siempre que la Comisión estableciera la forma de trabajar. Hace notar que al reanudarse las tareas, con la base adoptada en la primera sesión de mil novecientos veintiseis, ha podido pensar en continuar como simple observador de la obra que se realice, pero no podrá, entretanto, coordinar su esfuerzo con los demás, ni hacer uno individual tan grande, como el que se ha impuesto el autor del Anteproyecto, pues abstracción hecha de las condiciones personales — y le es grato hacer honor una vez más a las muy relevantes del doctor Bibiloni — entiende que esa obra, que además emprendería con retardo, sería doblemente estéril.

El doctor Martínez Paz pide al señor miembro exponente que concrete su moción a fin de poder pronunciarse sobre ella. De otra manera, parecería entenderse que lo hecho quedará con el carácter de simple colaboración al trabajo del doctor Bibiloni, dejándose todo para una revisión final del proyecto una vez concluido.

El doctor Rébora manifestó que es menester fijar previamente las orientaciones que servirán de guía, y al final, concluido el proyecto de código por el doctor Bibiloni, considerarlo la Comisión.

No de otra manera se podrá tener una visión de conjunto. Dice que el mismo doctor Bibiloni ha demostrado desde otro punto de vista, la dificultad que existe para presentar individualmente cuestiones aisladas, pues ha observado en sus réplicas que, para hacerlas, debe dejar necesariamente trabajos más urgentes que se refieren a la elaboración del Anteproyecto.

El doctor Lafaille se refirió inmediatamente al derecho que tiene cada miembro para no votar en cualquier caso, lo cual no puede discutirse. Reconoce que puede tener sus ventajas la proposición del doctor Rébora, pero se prolongarían muchísimo las tareas, pues sería necesario casi doble tiempo que el empleado en esta forma.



El doctor Repetto explica que ha conversado con el doctor Bibiloni, quien le ha manifestado que no se ocupará en adelante de hacer la réplica a las observaciones, pues será mucho más conveniente emplear ese tiempo en adelantar el trabajo que tiene a su cargo. En cuanto a la proposición del doctor Rébora, manifestó: que la Comisión en sesiones anteriores ha aprobado en general, en su forma y contenido, el plan o programa esbozado por el doctor Bibiloni para la confección del Anteproyecto, salvando el derecho de sus miembros para proponer las modificaciones que juzguen oportunas al realizar el estudio de cada institución en particular. Presentada la primera parte del Anteproyecto, redactado por su autor de acuerdo con aquel programa, la Comisión decidió repartirlo con el fin de iniciar su estudio de acuerdo con el criterio adoptado. El reglamento sancionado el veintitres de julio representa la elección del medio que la Comisión ha considerado más eficaz para cumplir aquellas decisiones. Para quien, pues, desee colaborar en la tarea de la reforma, el reglamento ofrece ampliamente la oportunidad de realizarla. Y si se omitiera usar de tal derecho en las oportunidades señaladas por el reglamento, ese derecho se habría extinguido en el hecho por la razón elemental de que si la Comisión llegara a considerar todo el Anteproyecto en la forma arbitrada por la ordenanza, lo que se tendría al final sería no ya el Anteproyecto del doctor Bibiloni sino el proyecto de la Comisión misma. Por eso piensa que la Comisión no puede, sin contrariar resoluciones anteriores y sin inducir en error al doctor Rébora, sobre la oportunidad de prestar su valiosa colaboración, formular la declaración que él solicita.

El doctor Salvat manifiesta que se está votando y modificando el Anteproyecto. Todo cuanto ahora se apruebe será materia de una revisión final, a fin de pulir el proyecto ya sea del punto de vista del idioma, como en lo referente a la coordinación de sus disposiciones y sintetización de las mismas. Considera indiscutible que lo aprobado puede ser objeto de una consideración y modificación. Agrega que el Anteproyecto será, al final, reemplazado por el proyecto de la Comisión.

El doctor Rivarola dijo que, en su oportunidad, había acompañado al doctor Rébora en cuanto a que debían fijarse previamente las bases de las cuales resultara la orientación de la obra en que se hallan empeñados. Agregó que en todos los trabajos, deben conocerse las opiniones de todos, pues de esa



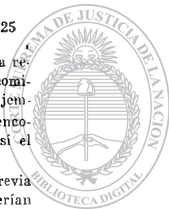
manera se hace posible la rectificación de los errores en que cualquiera pudo haber incurrido. Refirióse al alcance de las decisiones que adoptaba la Comisión con respecto a las disposiciones del Anteproyecto, y expuso que, a su juicio, ellas no tenían carácter de cosa juzgada y que en cualquier momento podía volverse sobre ellas, sin formalidad alguna. En esto se hallaron de acuerdo todos los señores miembros. El doctor Rivarola agregó que, por lo demás, aceptaba la opinión de la mayoría.

El doctor Rébora agradeció al señor miembro preopinante y explicó que a su entender, el reglamento adoptado en una de las sesiones a la cual él no pudo concurrir, restaba libertad de opinar, en cuanto disminuía la posibilidad de opinar con conocimiento de causa.

El doctor Repetto manifestó que no es así, que cada uno puede emitir sus razones libremente y con toda la amplitud que crea necesario, ya sea por escrito en la oportunidad que señala el reglamento, o bien en las sesiones que se realicen. Agregó que esa era la mejor forma de trabajar con provecho, y que así lo ha entendido la Comisión desde que pudo elegir otra forma de realizar sus tareas y no lo ha hecho. Por otra parte, la divergencia del doctor Rébora ha sido tenida en cuenta por la Comisión en su oportunidad, y considerada, no ha sido aceptada su manera de pensar, por lo cual debe aceptarse la resolución de la mayoría. Que en cuanto al derecho de cada miembro para abstenerse de votar, nadie podía discutirlo, y se refiere a lo que antes ha dicho.

El doctor Lafaille aclara que la diferencia entre la manera de trabajar de la Comisión y la proposición del doctor Rébora de fijar previamente los puntos de vista generales, reside simplemente en un detalle de forma, ya que de acuerdo con el plan adoptado, aquellas reglas directrices se fijan a medida que se van tratando las diversas instituciones, en vez de hacerlo con referencia a todas desde el comienzo. Que reconoce las ventajas del procedimiento indicado por el doctor Rébora, pero no obstante piensa que tiene el grave inconveniente de alargar muchísimo la labor emprendida.

El doctor Salvat opinó que la fijación previa de las bases, obedece al fin de proporcionar unidad a la obra que debe realizarse.



Ello sería imprescindible en el caso de que se hubiera repartido el trabajo de formar un proyecto, entre varias comisiones, de modo que cada una se ocupara de un libro, por ejemplo. Pero ello no sucede en este caso, desde que se ha encomendado esa labor a un solo hombre, desapareciendo así el temor de la falta de unidad de la obra.

El doctor Rébora explicó que cuando se resolvió la previa determinación de *bases*, él había entendido que no serían simplemente una distribución de las materias en el Código, un esquema, sino un conjunto de reglas generales que serían otras tantas orientaciones. Ahora propone que no se adelante paso a paso, votando por fragmentos el Anteproyecto; pero no propone la interrupción del trabajo. Sería suficiente dejar una simple constancia de las opiniones, pero sin pronunciarse sobre cada uno de los puntos del Anteproyecto. El trabajo actual debería reducirse a una simple colaboración.

El estudio del Anteproyecto y el pronunciamiento sobre el mismo, debía realizarse al final, una vez concluido aquél íntegramente.

Condensa su pensamiento en dos palabras: no votar. Finalmente propone que se suspenda el reglamento de la sesión del veintitres de julio en cuanto se refiere al voto, hasta tanto no se halle concluido totalmente el Anteproyecto, por los fundamentos que expresó en su nota de octubre once de mil novecientos veintisiete.

El doctor Repetto observó que, en resumen, lo que se propone es no trabajar hasta el final. Que, por otra parte, si se hacen declaraciones de opinión por parte de los miembros de la Comisión, ello equivale a votar. Que solamente restaría hacer el cómputo.

Puesta a votación la moción del doctor Rébora fué rechazada por los votos de los doctores Lafaille, Pera, Salvat y Repetto, contra los de los doctores Rivarola, Rébora y Martínez Paz.

A continuación se pasó a considerar las cuestiones que había planteado el doctor Rivarola en la sesión del tres de septiembre de mil novecientos veintisiete.

Después de unas breves explicaciones dadas por el mismo, se trató primeramente la cuestión referente a si deberán ser computados como votos las opiniones de los señores miembros



de la Comisión que no se hallaren presentes, con excepción del autor del Anteproyecto.

El doctor Martínez Paz opinó por la negativa, pues ello evitaría el cambio de ideas con esos miembros y que rectificaran sus opiniones cuando fueran erróneas.

El doctor Salvat piensa que deben computarse los votos de los ausentes cuando han enviado su decisión por escrito, pues debe suponerse que han estudiado la cuestión. Además, ello facilitaría muchísimo la tarea.

El doctor Rivarola opinó que previamente debe fijarse un quorum mínimo para poder sesionar.

A proposición del doctor Lafaille, se fijó el número de cinco miembros, incluido en él el doctor Bibiloni, que se contará siempre como presente y su voto como favorable al Anteproyecto, en todo lo que no manifieste otra opinión.

El doctor Pera votó en el sentido de que el quorum fuera de seis miembros incluido el doctor Bibiloni.

Puesto luego a votación lo referente al cómputo de los votos de los ausentes, siempre que existiera el quorum fijado y las opiniones fueran enviadas por escrito, se resolvió por la afirmativa, por los votos de los doctores Lafaille, Pera, Salvat y Repetto, contra los de los doctores Rivarola, Rébora y Martínez Paz.

Con esto se dió término a la sesión extraordinaria, y comenzó la ordinaria siendo las dieciseis horas.

#### SESION ORDINARIA

#### TÍTULO SEGUNDO

#### Del Registro Civil de las personas

#### Artículos 58, 59 y 60

Aprobados los arts. 58, 59 y 60, por no haber sido observados, se comenzó a tratar los

#### Artículos 61 y 62

Leída la observación formulada por los doctores Salvat y Lafaille, después de un breve cambio de ideas, resolvieron no insistir en su proposición, por lo cual quedó aprobado el art. 61, lo mismo que el art. 62, que no fué observado.



Inmediatamente se pasó a considerar el art. 62 bis propuesto por los doctores Lafaille y Salvat. El primero dijo en apoyo del artículo propuesto, que además de propenderse en esa forma a la identificación de cada sujeto, se evitaban los casos de bigamia por celebración de más de un matrimonio dentro del territorio de la República, desde que la libreta debería exhibirse en tales casos.

El doctor Repetto preguntó entonces si por esa disposición se daba un valor probatorio a la libreta individual. Si no tiene tal valor, mal puede incluirse en una legislación que trata de los sujetos privados, de su filiación y prueba, una disposición como la propuesta.

El doctor Lafaille contestó que no tenía propiamente valor probatorio, pero que siempre serviría como documento de identificación individual.

El doctor Rébora manifestó que si se hallara la manera de hacerlo sin dificultades, significaría un enorme progreso en esta materia, obtener la impresión digital del recién nacido en el acta de nacimiento.

Puesto a votación el art. 62 bis propuesto, fué rechazado por los votos de los doctores Rébora, Pera, Martínez Paz y Repetto, contra los de los doctores Rivarola, Lafaille y Salvat.

### Artículo 63

Leída la observación hecha por los doctores Salvat y Lafaille, usó de la palabra el doctor Rébora para poner de manifiesto una mala práctica que importa una grave deficiencia, debido a las consecuencias que de ella derivan. Refiere que en la Provincia de Buenos Aires, se tiene entendido que el plazo de tres días que fija la ley para el caso del artículo que ahora se trata, es para hacer la denuncia de nacimiento, su declaración, pero que no rige para la confección del acta, para lo cual no hay plazo fijado. Es decir, se interpreta que declarar el nacimiento sólo significa manifestarlo, denunciarlo, pero no inscribirlo. De allí resulta que una persona puede declarar el nacimiento de su hijo dentro del término legal, pero no se lo inscriben sino después de transcurrido un lapso de tiempo muchas veces excesivo por demás.

El doctor Repetto manifiesta que debe hacerse una distinción en cuanto al plazo que se fija para la declaración, según



se trate de las ciudades o de los distritos rurales. Que en cuanto a lo que acaba de manifestar el doctor Rébora, quizá es una disposición de carácter más administrativo que civil la que puede prevenir esas deficiencias. Sin embargo, podría agregarse al final del artículo una disposición por la cual se ordene labrar el acta en el mismo plazo establecido para la denuncia.

El doctor Salvat dice que precisamente dentro de dicho plazo deben hacerse la denuncia y el acta respectiva y que la ampliación que ellos proponen contempla también el caso en que no fuera posible por cualquier causa hacer inmediatamente el acta.

El doctor Lafaille apoya la declaración anterior y agrega que no tendría inconveniente en que sólo se ampliara a diez días el plazo respectivo.

Puesto a votación el art. 63, se aprobaron por el voto de todos los presentes su primera y segunda parte.

En cuanto a la tercera parte, se resolvió adoptar el período propuesto por el doctor Repetto: "el plazo se amplía hasta diez días para los nacimientos ocurridos en la sección rural de los distritos".

En cuanto a la cuestión planteada por el doctor Rébora, se resolvió por el voto de todos, menos el del doctor Salvat por cuanto se trata a su juicio de una disposición de carácter administrativo, adoptar la primera parte de la fórmula propuesta por el doctor Rébora: "El acta será labrada inmediatamente después de formulada la declaración, salvo lo previsto en el segundo y tercer apartados del art. 65".

La segunda parte, según la cual: "En todo caso el acta deberá labrarse dentro de los términos establecidos en el presente artículo", fué rechazada.

#### Artículo 64

Aprobado el art. 64, por no haber sido observado, se trató el

#### Artículo 65

Después de leída la observación formulada por los doctores Salvat y Lafaille, y el artículo que proponían en reemplazo del que trae el Anteproyecto, el segundo de los nombrados dijo que no hacían sino aclarar la disposición proyectada por el doctor Bibiloni.



El doctor Rébora manifestó que debe aclararse el sentido de las palabras empleadas por el doctor Bibiloni en la última parte del art. 65: "hará certificar la identidad". Deberá entenderse que se le exigirá que justifique su identidad, como se expresa en la proposición de los doctores Lafaille y Salvat.

En definitiva se acordó aprobar el artículo del Anteproyecto, teniendo en cuenta la indicación hecha por el doctor Rébora.

#### Artículo 66

También se aprobó por no haber sido observado, el art. 66.

#### Artículo 67

Leídas las observaciones formuladas por los doctores Salvat y Lafaille, el doctor Rivarola usó de la palabra para referirse, como lo hizo en la sesión anterior, a la necesidad de proteger al recién nacido que no es hijo legítimo. Dijo que todo cuanto se diga y resuelva en el título del Registro Civil, queda subordinado a las resoluciones que se adopten al tratar lo relativo a la filiación. En esto se hallaron de acuerdo todos los señores miembros de la Comisión.

El doctor Lafaille agregó a continuación que deseaba dejar constancia de que, en caso de no tratarse o de no aceptarse ahora la modificación que propuso con el doctor Salvat, la mantenía para el momento en que se legisle la filiación.

En definitiva, se resolvió aprobar provisionalmente el art. 67 del Anteproyecto hasta que se resuelva lo referente a la filiación.

#### Artículos 68, 69, 70 y 71

Aprobados los arts. 68, 69 y 70 sin observación, se hizo lo mismo con el art. 71, dejando para la Comisión de Redacción la tarea de aceptar o no la observación formulada por los doctores Salvat y Lafaille.

#### Artículo 72

El doctor Repetto hizo notar que, a pesar de no haber sido observado este artículo, erce conveniente hacerle un agregado





con el fin de evitar que aparezca a los ojos del público toda distinción entre hijo legítimo y legitimado, ya que el Código Civil los equipara. Propone, pues, que al final del artículo se establezca que los testimonios o los certificados se expedirán como si se tratara de hijos legítimos.

Dicha proposición fué aprobada, y se resolvió dejar a cargo de la Comisión de Redacción, la tarea de darle una forma adecuada.

#### Artículos 73 a 78, y 82 a 99

Aprobados los arts. 73 y siguientes hasta el 78 inclusive, y los arts. 82 a 99 inclusive por no haber sido observados, (1), se trató a continuación el

#### Artículo 100

Este había sido observado por los doctores Salvat y Lafaille, y de acuerdo con éstos se resolvió suprimirlo, ya que también el doctor Bibiloni había manifestado su conformidad para ello.

#### TÍTULO TERCERO

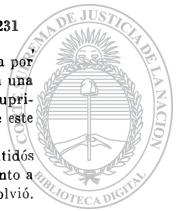
##### De los menores

Se trató, primeramente, la observación formulada por el doctor Martínez Paz, quien después de explicarla leyó el art. 9 del código del Brasil que citaba en su nota.

El doctor Rébora manifestó que apoyaba la observación anterior y señaló especialmente la situación que hoy ocupa el menor en la industria y el comercio.

En definitiva se resolvió, después de un cambio de ideas entre los señores miembros de la Comisión, aceptar el criterio propuesto por el doctor Martínez Paz, y se dejó encargada a la Comisión de Redacción de proyectar una disposición en tal sentido.

(1) Los arts. 79, 80 y 81, que forman el § 2 "Del matrimonio", y 106 a 111, que forman el § 5 "Disposiciones generales", del Título II, Del Registro Civil de las personas, fueron proyectados por el Dr. Juan A. Bibiloni cuando redactó la "Parte Especial", "Derecho de familia", del Libro Primero de su Anteproyecto, para ser intercalados en el título mencionado, de la Parte General. Por esta razón la Comisión no pudo examinar esos artículos en las reuniones de que da cuenta la presente acta. (N. S.).



También, como consecuencia de la reforma introducida por la Comisión en lo relativo a los menores, y de acuerdo con una observación de los doctores Lafaille y Salvat, se resolvió suprimir el art. 127 del Código Civil, y aprobar el art. 112 de este título del Anteproyecto.

El doctor Repetto hizo notar que el art. 128 dice veintidós años, y que de acuerdo con la reforma introducida en cuanto a la mayoría de edad deberá decir veintiuno, y así se resolvió.

#### TÍTULO CUARTO

#### Del domicilio

##### Artículo 122

Después de leída la observación del doctor Martínez Paz referente a la supresión del inc. 3º, se hizo notar que si bien esa disposición ha sido quitada del art. 90, (1) se ha colocado en el lugar correspondiente a las personas jurídicas. En vista de lo anterior, el doctor Martínez Paz no insistió en su observación.

A continuación, el doctor Rivarola planteó el caso en que se impugne de nulidad al domicilio de elección y se pregunta: ¿adónde debe ocurrir el que alega la nulidad de dicho domicilio? ¿Qué juez es el competente para entender en esa cuestión? A su juicio, debe ser el del domicilio real del demandado. Se hace notar, sin embargo, que mientras no se declare la nulidad ese domicilio es válido y que, por lo tanto, parecería más lógico que entienda el juez del domicilio especial.

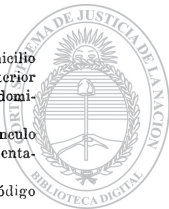
El doctor Rivarola manifestó que se limitaba a plantear la cuestión para que se tenga presente, y aludió a opiniones del doctor Salvat expuestas en su obra de derecho civil. Este último señor miembro pidió y así se resolvió, que se dejara el estudio de la cuestión para otra oportunidad, con el fin de meditarla.

##### Artículo 90, inciso 4º (del Código Civil)

Luego de leída la observación formulada por el doctor Martínez Paz, éste usó de la palabra para explicar su idea. Opina

---

(1) Del Código Civil. (N. S.).



que el Código Civil ha adoptado el concepto de que el domicilio es un vínculo abstracto, no real. Que en virtud de lo anterior no puede admitirse, en nuestro Código, la pluralidad de domicilio.

La reforma que se introduce en el inc. 4º, cambia el vínculo abstracto por otro real, y contradice los principios fundamentales del Código.

Cita en apoyo de cuanto ha dicho, el art. 93 del Código Civil.

El doctor Lafaille manifiesta que la reforma introducida por el doctor Bibiloni trae aparejada una consecuencia práctica muy digna de ser apreciada. Ella consiste en que evita las discusiones que suscita nuestro Código Civil con respecto al caso en cuestión: si se trata de un domicilio especial o de una excepción a las reglas generales del domicilio. Con la reforma propuesta se tratará sencillamente de un caso de domicilio especial, sin dejar lugar a dudas de ninguna especie.

El doctor Repetto opina que no hay contradicción alguna entre el régimen del Código y lo dispuesto por el doctor Bibiloni, pues éste ha previsto solamente un caso de excepción: el de personas que tengan negocios y explotaciones en puntos distintos.

El doctor Lafaille manifestó a continuación, que el inc. 4º debe hallarse colocado en la parte referente a domicilio especial, y que la Comisión de Redacción lo resolverá como le parezca conveniente teniendo en cuenta esta observación.

En definitiva, se resolvió mantener el inciso en la forma que indica el Anteproyecto, contra el voto del doctor Martínez Paz.

#### Artículo 130

El doctor Repetto manifestó que se prevé con el agregado hecho por el doctor Bibiloni, una situación de hecho que se presenta con caracteres más graves en los países de inmigración como el nuestro. Se trata de gente que viene al país como de tránsito, por un período relativamente corto, con el fin de juntar algunos pesos con los cuales se vuelven a su país natal. El agregado propuesto por el autor del Anteproyecto es, pues, necesario, y evita cualquier duda que pudiera suscitarse acerca de las leyes que deben regir la capacidad y condición de esas personas.



El doctor Rébora opina que, a fin de no alterar el sistema que sigue el Código en materia de domicilio, convendría prever el caso especial de que se trata, en una disposición aparte, de carácter excepcional.

El doctor Lafaille manifestó que, a su juicio, sin el agregado propuesto por el doctor Bibiloni, según nuestro Código la solución sería la misma: por lo menos correspondería aplicárseles el art. 1º, en cuanto dice que las leyes son también obligatorias para los transeúntes (art. 90, inc. 5º). Se hizo notar entonces, que el Código trae otras disposiciones por las cuales la capacidad se rige por la ley del domicilio, y que en tal caso regiría la ley extranjera por orden expresa de nuestras propias leyes.

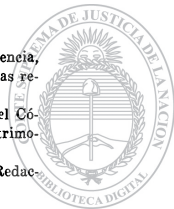
El doctor Rébora expresa que hay dos cuestiones previstas por el agregado del doctor Bibiloni: una referente a la capacidad, y la otra a la jurisdicción. Que en cuanto a la primera, no cree que pueda imponerse la ley nuestra a quienes vienen transitoriamente al país.

El doctor Lafaille manifiesta que hay una razón que le decide a prever especialmente el caso que se discute: si no puede admitirse — como no lo admite tampoco nuestro Código a su juicio — que so pretexto de que se tiene la intención de conservar el domicilio, se rija por las leyes de su país quien en realidad tiene aquí su domicilio, debido al carácter de su residencia, es conveniente disponerlo expresamente para evitar dudas, muy posibles desde que personas de la ilustración y competencia del doctor Bibiloni opinan que nuestro Código no prevé el caso en cuestión.

Puesto a votación si se aceptaba la modificación introducida al art. 99 por el Anteproyecto, el doctor Rivarola fundó su voto, y dijo que no correspondía tratar aquí esa cuestión sino en el lugar referente al ejercicio de las acciones; que no entendía que todas las cuestiones que tuvieran relación con el domicilio, debieran legislarse al tratarlo en la parte general. Por lo tanto vota por la negativa. En igual sentido el doctor Rébora.

El doctor Lafaille votó por la negativa, pues cree mejor la disposición que ha proyectado.

Los doctores Pera, Martínez Paz y Salvat, votan por la negativa y porque se mantenga el Código actual sin modificación.



El doctor Repetto votó por la afirmativa. En consecuencia, se resolvió mantener el Código tal cual está y rechazar las reformas propuestas.

El doctor Rébora observa que el inc. 9 del art. 90 del Código, deberá ser modificado de acuerdo con la ley de matrimonio y la nueva ley de derechos civiles de la mujer.

Se resuelve encomendar esta tarea a la Comisión de Redacción.

#### Artículo 125

Aprobado el art. 125 de este título, por no haber sido observado, se pasó a considerar el

### TÍTULO QUINTO

#### De la ausencia

##### CAPÍTULO PRIMERO

#### De la declaración de ausencia

##### Artículos 134 y 135

Aprobados los arts. 134 y 135, por no haber sido observados se pasó a considerar el

##### Artículo 136

Leída la observación formulada por el doctor Martínez Paz al inc. 1º, el doctor Salvat observó que la resolución de esa cuestión dependería de lo que se estableciera al legislar el divorcio y separación. En virtud de ello se postergó hasta entonces su resolución.

Leída la objeción hecha por el doctor Martínez Paz al inc. 3º, se aclaró el punto, dejando establecido que en él se comprende a todos los acreedores, y que “aun” ha sido empleado en el sentido de “también”. La Comisión de Redacción resolverá si debe aclararse el texto, diciendo, por ejemplo: “aun los condicionales” o en otra forma.

##### Artículos 137 y 138

Aprobados los arts. 137 y 138, que no fueron observados, se trató el



## Artículo 139

De acuerdo con la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió suprimir de este artículo las palabras: “el desempeño de”.

## Artículos 140 y 141

A continuación fueron aprobados los arts. 140 y 141; con lo cual se resolvió pasar a cuarto intermedio hasta el día siguiente a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el veintitres de octubre los mismos señores miembros, declaró abierta la sesión el señor Presidente doctor Roberto Repetto, siendo las nueve y treinta horas, y se continuó el examen del Anteproyecto.

Se entró a considerar el

## CAPÍTULO SEGUNDO

**De la ausencia con presunción de fallecimiento**

El doctor Salvat propuso que se dilucidara previamente la cuestión referente a si se suprime o no la posesión provisional.

Aprobada esa proposición, el doctor Lafaille hizo notar que el doctor Bibiloni tenía pensado establecer el sistema Torrens con respecto a la publicidad de los derechos reales, o uno muy parecido, lo cual argumenta en favor de la supresión que ha propuesto juntamente con el doctor Salvat. Además hace notar que dicho sistema traerá consigo la garantía del Estado, que podría extenderse al caso en que se presentase el ausente.

El doctor Repetto usó de la palabra para formular algunas observaciones con respecto a la supresión propuesta. Cree que el capítulo de la ausencia con presunción de fallecimiento, debe quedar en la forma proyectada por el doctor Bibiloni.

El modelo que se propone en substitución, es el de los códigos suizo y alemán. En el primero de ellos, la cuestión de la ausencia está legislada: a) en el procedimiento cantonal; b) en los arts. 35, 36, 37, 38, 546 y 547 del código civil. El sistema propuesto, fuera de conservar la tradición jurídica



ya hecha entre nosotros sobre el punto, ofrece la ventaja de mantener agrupada en un solo capítulo toda la materia, tanto en lo formal como en lo substantivo. Por otra parte, el código suizo, como el nuestro, admite la presunción de fallecimiento en dos casos: a) últimas noticias; b) peligro de muerte. Para declarar el fallecimiento en el primero se requieren: cinco años (art. 36) más uno (art. 37); esto es: seis años. Si a éstos se agregan los nueve años de fianza requerida por el art. 546 antes de la entrega de los bienes del ausente, se llega a la conclusión de que en el código suizo para llegar a la posesión libre y llana de los bienes del ausente, deben transcurrir quince años en lugar de los diez años señalados en el Anteproyecto.

En la hipótesis de peligro de muerte se requieren en cambio en el código suizo, un año (art. 36) más un año (art. 37) más cinco de fianza (546); esto es: siete años contra diez que el proyecto señala.

Las garantías exigidas por el art. 546 suizo, deben ser de tal clase, dice uno de los comentadores (Curti-Forrer), que aseguren la restitución de los bienes, sea de la parte hereditaria, sea de los legados. La extensión y su género serán fijados por la autoridad que estatuyó sobre la entrega de la posesión. Las garantías consisten en fianzas, hipotecas, prendas, inscripción "ad hoc" en el Registro Inmobiliario, etc. Si éste es, en realidad, el régimen que se preconiza ¿qué ventaja presenta con relación al nuestro? ¿Acaso la entrega de posesión con garantía, no es en el fondo una posesión provisional de la herencia aunque no se la llame así?

En el código civil alemán, que también se invoca como antecedente, y en el cual la declaración de ausencia en los mismos casos del suizo, produce el efecto de hacer presumir que el desaparecido ha muerto en la fecha fijada en la sentencia, las disposiciones sobre la materia se hallan dispersas en el propio Código Civil y en el de procedimientos, bajo el nombre de procedimiento provocatorio. Y aquí aparece de nuevo la ventaja indiscutible que comporta el tener reunidas en un solo capítulo, las disposiciones que gobiernan la institución en todos sus aspectos y desenvolvimientos. Es verdad que el código alemán con la declaración de muerte presunta autoriza a los herederos a entrar en posesión definitiva de los bienes del ausente, quien sólo tiene, si reaparece, la acción de restitución autoriza-



da por el art. 2031, pero el ejemplo de ese código no ha sido seguido ni por el suizo ni por el brasileño, ni es conveniente, a mi juicio, como sistema, por los errores a que puede prestarse; ni es decisiva la ventaja que se le atribuye respecto de la circulación de los inmuebles, pues según el art. 121 del nuestro, los herederos puestos en posesión provisional que han hecho una división provisional, pueden enajenarlos con autorización judicial, perciben sus rentas, etc.

El doctor Lafaille manifestó que se hace contra la reforma que él ha propuesto con el doctor Salvat, un argumento de método: mantener la unidad de la materia. Agrega que puede discutirse si es más útil mantener la unidad en un capítulo que se halla en la parte general o tratar en ésta lo que corresponda — declaración de la ausencia — a ese juicio, dejando para las sucesiones todo lo que se refiera a transmisión de los bienes.

El sistema suizo es muy diferente del nuestro actual: en aquél, los bienes se transmiten en principio; no así en nuestro Código, pues debe pasarse por la posesión provisoria, que concede algunos derechos que dan lugar a dudas referentes a la situación del ausente; sobre si es un incapaz o un desaparecido.

Añade que el régimen actual es incompatible con el sistema Torrens, por la demora que ocasiona. Que el código suizo exige una fianza, pero se puede disponer de los bienes, contra lo que aquí sucede.

El doctor Salvat dijo que la institución a la ausencia se concibe como una verdadera sucesión, y tan es así que en las universidades de Francia se divide el estudio de la cuestión referente a la ausencia, en dos partes: a) simple declaración, que se estudia en los primeros cursos; b) transmisión del patrimonio, que se enseña al tratar las sucesiones. Añadió que el doctor Vélez no ha tenido una opinión bien definida en esta materia, y de allí el sistema que establece nuestro Código.

El doctor Rivarola dijo que no se puede estar muerto a medias, y que no otra cosa significa la posesión provisional. Que no es ni más ni menos que una institución sucesoria. En cuanto al argumento de la tradición legislativa que podría hacerse para mantener la posesión provisoria, piensa que sólo puede invocarse cuando se trata de hechos que suceden con una relativa frecuencia; pero no en el caso contrario, pues sería tradición de doctrina simplemente, y no de hechos reales. Que,





por otra parte, la institución de la ausencia va perdiendo importancia a medida que aumenta la facilidad de las comunicaciones, por lo cual votará por la supresión de la posesión provisorio.

El doctor Martínez Paz, se muestra partidario de mantener el sistema del Código, por lo mismo que no es una institución de mucha aplicación práctica; que no requiere una transformación urgente. El asunto se reduce a tener, en lugar de una posesión provisorio, una definitiva con garantía: en los dos casos hay trabas. La indisponibilidad de los bienes no es un asunto de importancia en este caso, pues sería simplemente transitorio.

El doctor Lafaille dijo que debían eliminarse todas las trabas a la disponibilidad de los bienes, y que la posesión provisional es la primera que debe suprimirse. Que ha de establecerse un sistema de publicidad que en gran parte contribuirá a suprimir las acciones reales para reemplazarlas por las personales y la responsabilidad del Estado.

El doctor Rébora manifiesta que teóricamente está de acuerdo con la supresión propuesta. Considera que en la práctica debe relacionarse el asunto con la transmisión del dominio y la publicidad de los derechos reales. La implantación del sistema Torrens o del alemán de publicidad es muy difícil de realizar aquí por la falta de catastro, y dificultades materiales para crearlos. Agrega que mientras no sea con claridad el sistema de publicidad que ha de adoptarse, no se considera en condiciones de votar el punto discutido. Si el Estado no fuera responsable como lo es con el sistema Torrens, lógicamente debería implantarse el sistema adoptado por el doctor Bibiloni.

El doctor Repetto manifestó que nada tiene que hacer en esta cuestión lo referente a la publicidad de los derechos reales y a la responsabilidad del Estado. Si aparece el ausente y uno de sus bienes ha sido enajenado, ninguna acción tendría contra el tercero adquirente, y sí solamente una de restitución contra el heredero enajenante. No de petición de herencia, porque el aparecido es dueño y no heredero. Esa acción de restitución se regirá, sin embargo, por las reglas establecidas para la petición de herencia, según el código alemán.

El doctor Rébora opinó, a continuación, que el asunto tiene sus relaciones con la familia, en cuanto al efecto resolutorio de la ausencia sobre el vínculo matrimonial.



Cree, que, no obstante las observaciones sobre la falta de función de esta institución por su poca aplicación práctica, ellas no tienen actualmente tanto valor, por los numerosos casos que se han producido con motivo de accidentes de aviación. Se decide, finalmente, por la supresión de la posesión provisional.

Puesta a votación la cuestión discutida, votaron por la supresión los doctores Rivarola, Lafaille, Rébora y Salvat y por que se mantenga el Anteproyecto del doctor Bibiloni, los doctores Pera, Martínez Paz y Repetto. Computado también el voto del doctor Bibiloni, y no conociéndose la opinión del miembro ausente doctor Gervasoni, quedó empatada la votación y para decidir posteriormente.

A continuación, se aceptó una observación del doctor Rébora referente a que debe preverse en el art. 143 el caso de un aeroplano.

#### TÍTULO SEXTO

#### De la interdicción de los insanos

Leída la observación general formulada por el doctor Martínez Paz a este título, el mismo señor miembro usó de la palabra para ampliar las declaraciones que hiciera por escrito. Dijo que, a su juicio, el doctor Bibiloni ha colocado la cuestión más en el campo de la medicina que en el del derecho. En el primero, las opiniones cambian mucho, y más en un asunto como el presente. El punto de vista médico no es, precisamente, el que más interesa; y el informe de los peritos no debe pasar de tal, ni en cuanto a su valor ni en cuanto a sus efectos. Al juez no le interesa conocer qué enfermedad padece el presunto insano, sino simplemente su grado de capacidad. Refiriéndose a la denominación de la enfermedad, dice que no es fácil comprender a todas en una palabra. Que, por otra parte, hay casos, como por ejemplo el de la incapacidad por edad, en que los médicos no podrían afirmar que se trata de un alienado, y sin embargo es una persona incapaz.

El doctor Repetto manifestó que, en cuanto a lo último, puede presentarse entre los casos de debilidad de espíritu a que se refiere el Anteproyecto, y que en lo referente al informe de los médicos es necesario y muy conveniente para pronunciarse sobre la capacidad de una persona. Por otra parte, opina con



el doctor Lafaille que constituye una garantía y una mayor seguridad.

El doctor Rivarola dice que el Código Civil, al tratar de la capacidad para testar tiene una fórmula que puede ser de utilidad para esta cuestión. Dice: que el testador debe estar en *su perfecta razón*. Ello corresponde al grado de cultura de cada uno. Relacionando aquella fórmula con los casos de demencia que actualmente nos preocupan se concluye que el fundamento que debe tenerse en cuenta es la falta de una perfecta razón. El juez no necesita, pues, un diagnóstico sino tan sólo los datos y observaciones del caso para llegar a una exacta conclusión.

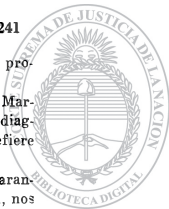
Citó a continuación la autorizada opinión del doctor Ramos Mejía, quien consultado en cuanto a este punto, cuando se trató la reforma del Código Penal, manifestó que el término genérico es "alienación"; y se refirió también al libro del mismo autor: "La locura en la historia", donde se hallan una serie de observaciones muy interesantes con respecto a esta cuestión. Opina que el dictamen no es suficiente; consiste en un simple dato, pero no es una conclusión definitiva. Puede, por ejemplo, tratarse de un presunto insano que sea mecánico o físico; no le es fácil conocer al médico, en tal caso, si los inventos de que le habla son un resultado de la locura o no.

El doctor Repetto hace notar con respecto a la fórmula "perfecta razón" que puede tenerla una persona, y ser un abúlico, por ejemplo.

El doctor Rébora dice que los arts. 3615 y 3616 del Código Civil, contienen reglas generales, que se han invocado para aplicarlas a casos que nada tienen que hacer con los testamentos: se aplican por analogía.

Opina que el doctor Martínez Paz habla de otras situaciones que no se comprenden propiamente en la alienación. Ha querido referirse a las diferentes posiciones en la vida de una persona. Se halla en juego la cuestión referente a la normalidad deficiente, que puede no ser anormalidad. Se refiere a continuación, a la normalidad del niño, del adulto y del anciano, que son distintas. Puede tratarse de un anciano normal, pero que tiene algunas lagunas, que no llegan a constituir precisamente una enfermedad.

El doctor Martínez Paz apoya cuanto ha dicho el doctor Rébora, y agrega que ha querido expresar en su nota, que



deben comprenderse todos esos casos que no llegan a ser propiamente una enfermedad.

El doctor Lafaille dice que el argumento del doctor Martínez Paz es, a su entender, que no es fácil establecer un diagnóstico exacto, sobre todo en los supuestos a que se refiere el doctor Rébora.

Pero encuentra que si se priva al particular de la garantía del informe y examen médico en la forma establecida, nos hallamos expuestos a que los médicos, no teniendo obligación de expresar la especie de la enfermedad, hagan dietámenes vagos que a nada conduzcan y se permitan así toda clase de fraudes.

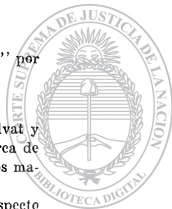
El doctor Martínez Paz dice que la nota al art. 160 del Anteproyecto revela que la guía principal del juez es el pensamiento médico: que si éste no encierra o clasifica la enfermedad en un cuadro no cabría hacer una declaración de incapacidad.

El doctor Salvat dice que en esta materia deben buscarse las palabras que den el concepto amplio, de manera que se puedan comprender todos los casos.

La psiquiatría moderna da orientaciones y no cuadros cerrados. Las clasificaciones se modifican frecuentemente. Opina que en los términos que ha usado el doctor Bibiloni se hallan comprendidos todos los casos posibles. En cuanto a los médicos, es natural que den a cada enfermedad el lugar que le corresponde de acuerdo a su clasificación en la ciencia. En cuanto a la debilidad de espíritu deberá traer consigo, desde luego, la consecuencia de impedir la gestión de sus negocios, para llegar a constituir en incapaz a una persona.

El doctor Martínez Paz dice que hay personas mentalmente sanas según las clasificaciones de enfermedades, y que, sin embargo, no pueden gestionar sus asuntos; y enfermos que pueden hacerlo. Hay que tener en cuenta, pues, esas dos situaciones. Concluye afirmando, a continuación, que para él, el punto de vista médico es completamente secundario, y el jurídico el principal. Finalmente, se resolvió tener presente para resolver el final, la observación referente a la prodigalidad y ebriedad.

Después de lo anterior, se entró a considerar la denominación que tiene el título VI, y leída la observación del doctor



Martínez Paz, se decidió reemplazar la palabra “insanos” por “alienados”.

#### Artículo 160

Se aceptó la reforma propuesta por los doctores Salvat y Lafaille en cuanto a la supresión de toda indicación acerca de la edad. Se suprimen, en consecuencia, las palabras: “los mayores de catorce años”.

Leída la observación del doctor Martínez Paz con respecto a las palabras: “enfermedad o debilidad del espíritu”, el doctor Salvat propuso que se emplearan otras: “enfermedad mental o debilidad del espíritu”, y después de un breve cambio de ideas, se aceptó modificar esas palabras de acuerdo con lo propuesto por el doctor Salvat. El doctor Rébora hace notar que no se comprende así el caso del pródigo, que por un movimiento de sensibilidad puede perder sus bienes. Esa cuestión de la sensibilidad tampoco se halla legislada en nuestro Código.

En cuanto a la observación del doctor Martínez Paz, referente a las palabras: “atender sus negocios”, se resolvió mantener éstas.

Lo referente al término: “afección”, fué considerado luego, y el doctor Rivarola dijo que era preferible emplear siempre las mismas palabras para los mismos casos. Que si antes se dijo: “enfermedad o debilidad”, debe también decirse ahora en esa forma. Se convino en que la Comisión de Redacción, tendría en cuenta la observación cuando redacte el artículo.

#### Artículo 161

Aprobado el art. 161, que no fué observado, se consideró el

#### Artículo 162

Se aceptó la observación de los doctores Lafaille y Salvat en cuanto a las palabras: “examen facultativo”, que son reemplazadas por las de: “examen médico”.

También se hizo notar que la Comisión de Redacción deberá substituir en todas partes el término: “insania”, por: “interdicción”. De igual manera ha de proceder en cuanto a otras palabras que la Comisión haya resuelto substituir, o lo resuelva más adelante.



## Artículos 163, 164 y 165

Aprobados los arts. 163, 164 y 165, se trató el

## Artículo 166

De acuerdo con la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió reemplazar la palabra: “supuesto”, por: “presunto”. Inmediatamente se consideró el artículo que los señores Lafaille y Salvat proponían en reemplazo del que tiene el Anteproyecto.

Después de un breve cambio de ideas, se resolvió reemplazar el art. 166 del Anteproyecto, por el siguiente: “Interpuesta la solicitud de interdicción debe nombrarse para el denunciado un curador provisorio para que lo represente y defienda en el juicio hasta que se pronuncie la sentencia definitiva. Cuando el fallo de primera instancia declarara la interdicción, estará obligado a apelar”.

“El presunto insano, si se presentase, será oído en su defensa. El juez, antes de resolver, lo interrogará personalmente”. Considerado, a continuación, el art. 166 bis propuesto por los doctores Salvat y Lafaille, el doctor Pera dijo que traería consigo muchas complicaciones y daría lugar a la formación de incidentes que convenía evitar.

El doctor Lafaille cita en apoyo de la reforma propuesta, un caso recientemente ocurrido. Se refiere al de la señora María L. Hidalgo de Sabadel, en el cual se negó al denunciante el derecho de apelar de la sentencia que la declaraba sana; y más tarde se le impusieron las costas del juicio, en primera instancia, decisión que a duras penas fué revocada por la Cámara de Apelación.

Finalmente se resolvió aceptar el artículo propuesto.

## Artículo 167

Se resolvió aceptar el propuesto por los doctores Salvat y Lafaille.

## Artículo 168

Aprobado el art. 168, se trató enseguida el



## Artículo 169

Leídas las observaciones formuladas por los doctores Martínez Paz, y Salvat y Lafaille, este último dijo que con el artículo propuesto se prevén ciertos casos en que es conveniente limitar las facultades de disposición de una persona sin llegar a una interdicción verdadera. Se trataría de casos dudosos en que podría decirse que existe una semi-interdicción.

El doctor Rébora observa que esta cuestión se halla relacionada con la distinción entre actos de disposición y de administración; muchos de estos últimos son en realidad verdaderos actos de disposición; así, por ejemplo, la inversión de las rentas.

El doctor Repetto manifestó que el Anteproyecto tiene en cuenta casos como el siguiente, por ejemplo: un padre de familia que no tiene las facultades mentales en estado completamente normal, y es dueño de una regular fortuna. Peligra su capital si no se le declara en estado de incapacidad, pero debe pensarse que al mismo tiempo debe atender a su familia. Se le prohíbe entonces que administre su patrimonio, pero sólo se le da el importe de las rentas para que pueda continuar al frente de la familia. En ello considera superior al Anteproyecto del doctor Bibiloni con relación a la reforma propuesta.

Además, desaparecen con la regla del Anteproyecto la distinción entre actos de administración y de disposición, que aparte de ser inconveniente, en este caso daría lugar a incidencias y pleitos para saber cuándo existen unos y cuándo otros.

Puesta a votación si se aceptaba la reforma propuesta, votaron por la afirmativa los doctores Rivarola, pues se trata de algo que es facultativo, Lafaille, Rébora y Salvat, y porque se mantenga el Anteproyecto los doctores Pera, Martínez Paz y Repetto. Computándose el voto del doctor Bibiloni en favor del Anteproyecto, quedó empatada la votación.

## Artículo 170

Teniendo en cuenta la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió modificar el artículo en la forma siguiente: "El juez podrá aún después de resuelta la demanda, autorizar la internación del interdicto en un establecimiento apropiado, o en su caso hacerla cesar".



### Artículo 171

Se aceptó la observación de los doctores Salvat y Lafaille. Lo mismo en cuanto a los arts. 151 y 152 del Código Civil.

Con lo cual se pasó a cuarto intermedio hasta el lunes veinticuatro a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el veinticuatro de octubre los mismos señores miembros con excepción del doctor Rébora, ausente con aviso, siendo las nueve horas y treinta minutos, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión y se continuó el estudio del Anteproyecto del doctor Bibiloni.

### TÍTULO SÉPTIMO

#### De los sordomudos

Se resolvió suprimirlo y agregar al final del título anterior, un artículo que haga referencia a los sordomudos. Se encargó de ello a la Comisión de Redacción.

### TÍTULO OCTAVO

#### De las personas jurídicas

##### CAPÍTULO PRIMERO

Leída la observación general del doctor Martínez Paz, se pasó a considerar el

### Artículo 180, inciso 5°

El doctor Martínez Paz amplió la observación que hizo por escrito. Dijo que se distingue, en doctrina, las condiciones esenciales de las personas jurídicas, de las no necesarias llamadas también falsas condiciones. Entre éstas debe comprenderse la exigencia de que tengan un patrimonio propio. Basta que tengan la posibilidad de adquirirlo.

El doctor Repetto manifestó que eso era precisamente lo que se había entendido expresar en el Anteproyecto, pues se prevé la posibilidad de adquirir bienes. Leyó a continuación





la nota del doctor Bibiloni a este artículo, que aclara la cuestión.

El doctor Lafaille manifiesta que, aparte de la capacidad que le da la ley, el doctor Bibiloni ha querido que los estatutos de la persona jurídica le concedan también esa capacidad.

El inc. 5° se refiere a la posibilidad de adquirir bienes, a la potencialidad para adquirirlos. Añade que no debe considerarse el "patrimonio" como una masa de bienes, sino como la simple posibilidad de adquirirlos.

Finalmente, resolvióse dejar el artículo sin modificación, dejando constancia expresa en el acta de la inteligencia del mismo.

#### Artículo 180, inciso 6°

El doctor Rivarola manifestó que aun cuando no había formulado observación por escrito en cuanto a este punto, deseaba plantear una cuestión de mucho interés no solamente jurídico si que también económico y social.

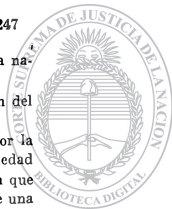
En nuestro país no se ha tratado de evitar los latifundios, a pesar de que los hay en gran número. Se han dictado diversas leyes de tierras que han sido violadas en todo momento. Se ha producido así el acaparamiento de la tierra, que ha pasado a ser propiedad de poderosas sociedades anónimas, algunas de las cuales poseen hasta más de un millón de hectáreas. Este asunto ofrece una gran dificultad: la formación de sociedades anónimas que acaparan las tierras particulares y que no las explotan en forma que beneficie al país.

Es muy difícil evitar la formación de dichas sociedades, pues no compran ellas directamente, sino que se constituyen por la unión de varias personas que han adquirido previamente y por separado las tierras que han de pertenecerle.

¿De dónde ha surgido la posibilidad de burlar la ley? Ella proviene de que el Código de Comercio ha establecido que las sociedades anónimas tienen carácter comercial, cualquiera que sea su objeto, prescindiendo del criterio de la naturaleza del acto jurídico.

Proviene también de que el Código Civil nada ha dispuesto con referencia a este punto. En 1857 era idea corriente que las sociedades anónimas debían ser siempre comerciales.

En el código alemán de 1900 se ha establecido que el ca-



rácter comercial de las sociedades anónimas depende de la naturaleza de los actos que tienen por objeto.

A continuación, el doctor Rivarola leyó la disposición del art. 162 del código de Portugal.

Piensa que quizá podría adoptarse una disposición por la cual transcurrido un cierto tiempo, el dominio de la sociedad anónima se convierta ipso facto en simple condominio, sin que la misma tierra pueda ser sometida a un nuevo dominio de una sociedad anónima.

Las tierras quedarían así en condominio. Refiere que el requisito de la autorización legal o del gobierno tiene sus peligros, pues una sociedad puede comenzar por ser insignificante y adquirir después proporciones respetables. Puede también comenzar siendo poderosa, y entonces existiría el peligro de la influencia que podría ejercer para conseguir aquella autorización.

Se refiere también a una conferencia pronunciada por el doctor Mario Rivarola en el Instituto Popular de Conferencias, sobre esta cuestión y que ha sido publicada en el volumen IV, pág. 269. Cualquiera podría pedir la división del condominio en todo instante en la forma que él propone y así no se obstaculizaría la circulación de los bienes.

El doctor Martínez Paz dijo que la cuestión planteada por el doctor Rivarola es muy delicada. La vida moderna exige el consorcio de los capitales, y piensa que convendría no resolver inmediatamente esta cuestión que afecta a la economía general del país.

El doctor Rivarola manifestó que habiéndose realizado en este período todo lo bueno que puede traer consigo el acaparamiento de las tierras, ya nada beneficioso puede esperarse de ello. Corresponde, pues, proceder a la división de las tierras. En cuanto a los capitales tienen gran campo de acción en las industrias y es más beneficiosa para el país su aplicación a ellas.

El doctor Lafaille opinó que este asunto tiene más relación con el régimen de la propiedad raíz. Piensa que conviene tomar nota de lo dicho por el doctor Rivarola, para resolver en el momento oportuno.

Después de un breve cambio de ideas se resolvió postergar hasta la sesión próxima la solución de este problema.



## Artículo 181

Después de leída la observación y el artículo propuesto por los doctores Salvat y Lafaille, el primero manifestó que el doctor Ruiz Moreno, profesor de Derecho Internacional Público, le había señalado la conveniencia de limitar la capacidad de adquisición de los estados extranjeros. Ante esa indicación, consideró la cuestión juntamente con el doctor Lafaille, y de allí la reforma que ahora proponen.

El doctor Repetto hizo notar que ello perjudicaría las buenas relaciones de cordialidad que se mantienen con los países extranjeros. Añadió que ellos adquieren, casi siempre por razones estratégicas, tierras en lugares próximos a las fronteras, pero lo hacen por interpósita persona, de modo que no es fácil prohibirles esa adquisición. Agregó también que la República Argentina, ha adquirido la casa de San Martín en Francia, y una prohibición como la propuesta sería contradictoria. Se refirió también al caso de legado al Pontífice resuelto hace algún tiempo por la Corte Suprema.

El doctor Salvat dijo que el profesor que citó, le había hecho notar las dificultades que esta cuestión suscita en el orden internacional y le prometió enviarle un memorial con una serie de antecedentes y razones que fundamentan su manera de pensar. Aun no ha llegado a sus manos, sin embargo, esa nota.

El doctor Pera, refiriéndose al caso de legados a gobiernos extranjeros o al Papa, a la Iglesia, dijo, que podía establecerse la aprobación del gobierno como requisito para hacerlos efectivos.

A indicación del doctor Martínez Paz se resolvió postergar la discusión del asunto hasta tener los fundamentos que había prometido el doctor Ruiz Moreno.

## Artículo 185

El doctor Rivarola manifestó que se opone a que las personas jurídicas puedan intentar acciones criminales. Debe tenerse en cuenta que la persona querellada, procesada, pueda reaccionar cuando la acción intentada contra ella sea calumniosa. ¿Contra quién lo haría en el caso de una sociedad anónima, por ejemplo? No puede dictarse ni establecerse una condena criminal contra ella. Sólo será responsable civilmente, pues.



Las personas jurídicas serán siempre responsables civilmente por hechos de sus representantes, pero no deben tener capacidad para querellar. Actualmente predomina la tendencia a suprimir la querella del particular en lo posible, y a dejar librada la acción al Ministerio Público. Sólo podrían, pues, efectuar una denuncia, pero no intervenir como querellante. Lo contrario crearía una grave dificultad, desde que la persona jurídica no tiene responsabilidad criminal. Refirió a continuación un caso en que se siguió un proceso a un particular por el administrador de una persona jurídica. El procesado pudo probar que el documento base de la querella era falso. Inició entonces, a su vez, una querella contra el anterior querellante, pero éste se amparó en que no era él, como particular, quien había querellado, sino la persona jurídica a quien él representaba.

El doctor Lafaille opinó que la cuestión de si las personas jurídicas pueden ser o no querellantes es ajena al derecho civil, y que por lo tanto, debe suprimirse lo referente a las acciones criminales.

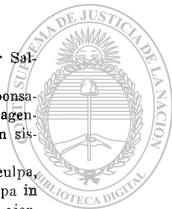
Después de un breve cambio de ideas, se resolvió substituir la frase: "Pueden intentar acciones civiles y criminales", por: "Pueden intentar las acciones que les correspondan".

A continuación, se trató la observación formulada por el doctor Martínez Paz con relación a este art. 185 y al 35 del Código. El doctor Lafaille manifestó que no debía olvidarse que el art. 35 es de mucha utilidad, pues allí se comprenden el principio de la representación y el de la especialidad. Propuso que se reemplace la palabra: "para", por: "dentro de" los fines de su institución, por cuanto la última es una fórmula más amplia.

En definitiva se resolvió suprimir las palabras: "que este Código establece" del art. 35; reemplazar la palabra: "para" por: "dentro de", y encomendar a la Comisión de Redacción la tarea de hacer con el art. 35 del Código y la segunda parte del art. 185 del doctor Bibiloni, toda una disposición.

#### Artículo 186

Leída la observación de los doctores Lafaille y Salvat, el primero manifestó que no es partidario de mantener la distinción entre delitos y cuasi-delitos, por los fundamentos que



brevemente expuso por escrito juntamente con el doctor Salvat.

La tendencia moderna se dirige a establecer la responsabilidad civil de las personas jurídicas por el hecho de sus agentes, a fin de suprimir las desigualdades que implica un sistema contrario.

Sea que la responsabilidad se funde en la teoría de la culpa, o en la del riesgo, siempre existiría, ya fuera por la culpa **in vigilando** o **in negligendo**, ya por el riesgo creado en el ejercicio de sus actividades.

En cuanto a la responsabilidad del Estado por el hecho de sus agentes opina que no es materia que deba legislarse en el Código Civil, que sólo se aplica a las personas del derecho privado; y así sólo podría referirse al Estado cuando obre en su carácter de persona jurídica.

Después de un cambio de ideas entre los señores miembros de la Comisión, se estableció que se hallaban todos de acuerdo en que el Estado será civilmente responsable en cuanto obre en su carácter de persona jurídica, pero no cuando lo haga en calidad de poder público.

En cuanto al artículo proyectado por el doctor Lafaille, el doctor Repetto observó que había sido tomado del código alemán y era conveniente dejar bien aclarada la cuestión, a fin de evitar interpretaciones equivocadas.

A continuación, se suscitó una dificultad referente a la exclusión de la responsabilidad del Estado como persona del derecho público.

Con el fin de aclarar bien esta cuestión se resolvió aceptar el artículo propuesto por los doctores Lafaille y Salvat; pero reemplazar las palabras: “en el desempeño” por: “en el ejercicio”, y agregarle un apartado final: “Esta disposición no rige para los actos de gestión pública”.

El doctor Martínez Paz dijo con respecto a esto último que ello no significa que el Estado no sea responsable, sino tan sólo que esa cuestión no se rige por las reglas del derecho civil.

En cuanto a la substitución de las palabras: “en el desempeño”, lo fué a proposición del doctor Martínez Paz, quien hizo notar que esos términos eran demasiado amplios, y podrían dejar mayor lugar a dudas y discusiones. El doctor Lafaille le observó que no se pretendía significar “con ocasión”, sino



*“en el desempeño”*, y que el daño causado debe tener relación directa con la función y su ejercicio. No obstante, no tiene inconveniente en que se ponga: “en el ejercicio”.

Finalmente, se resolvió fijar como tema a tratarse en la próxima sesión a realizarse en marzo, todo lo que resta de la Parte general del Anteproyecto presentado por el doctor Bibiloni, a partir del Capítulo II, “De las Corporaciones”, inclusive. Con lo cual se dió término a la presente sesión.

## XI

### OBSERVACIONES

#### 1° DE LOS DOCTORES HÉCTOR LAFAILLE Y RAYMUNDO M. SALVAT

Proyectamos la supresión de varios artículos inútiles, cuya subsistencia no haría sino aumentar en forma excesiva la extensión del Código.

También se propone alguna modificación de fondo en contados casos.

#### COSAS

Los artículos 2320, 2321, 2322, 2324, 2325, 2326, 2327, 2328 y 2336 (1) deben ser eliminados como simplemente doctrinarios.

#### HECHOS

Lo mismo cabe decir en cuanto a los arts. 914, 918 y 920 (1). El 919 (1), por estar comprendido en la confesión (art. 523 del Anteproyecto).

#### ACTOS JURIDICOS

Se agrega como apartado del 953 (1), una regla semejante a la contenida en el 138 código alemán y el 21 c. fed. suizo, por los motivos que se dan en el anexo.

#### SIMULACION

El art. 955 (1) no debe conservarse, pues contiene una definición que además, adolece de errores. Tampoco presenta utilidad el 956 (1), cuyo carácter didáctico es innegable.

---

(1) Del Código Civil. (N. S.).

**CONDICION**

En el art. 530 (1) la palabra “cosas” es impropia. Conviene excluirla, y es posible hacerlo sin que el sentido del precepto sufra lo más mínimo.

**REPRESENTACION**

Como es preferible contar por días y no por semanas, debe ser reformado en tal sentido el art. 364 del Anteproyecto.

**NULIDAD**

Proponemos equiparar la nulidad absoluta y la relativa a los actos nulos y anulables respectivamente, ya que ambas clasificaciones, muy próximas en la práctica, contribuyen a crear dificultades en esta materia. Por separado se indican las reformas conducentes a dicho propósito.

**EJERCICIO DE LOS DERECHOS**

Pensamos que debe formularse en términos generales el principio sobre extralimitación o “abuso del derecho”. Sus consecuencias aparecen a través de múltiples disposiciones en el Anteproyecto y habría interés en poder extenderlas a otros casos no previstos. De ahí que corresponda variar la redacción del art. 411.

**INSTRUMENTOS PUBLICOS**

El valor de las copias es una norma extensiva a todos los instrumentos públicos y no propia de las escrituras. Los 1009 y 1010 (1) deben desaparecer y agregarse un inciso al 979 (1).

Conforme a lo resuelto por esta Comisión en cuanto a la incapacidad de los sordomudos, obliga a modificar el art. 454 del Anteproyecto.

Se propone reemplazar los testigos de conocimiento por la prueba acerca de la identidad. Ello impone el cambio de ciertas frases en los arts. 1001 y 1002 del Código actual.

**TESTIGOS**

En los juicios sobre divorcio deben ser exceptuados los hijos. Su testimonio es rara vez imparcial y al requerirlo vienen a exacerbarse las discordias en la familia. El art. 516 del Anteproyecto no los excluye; antes bien, los comprende en su última

---

(1) Del Código Civil.

parte. La modificación propuesta debe hacerse extensiva a los consanguíneos y afines en línea directa para todos los pleitos entre esposos.

*Héctor Lafaille. R. M. Salvat*



## PLANILLA DE REFORMAS

### DE LOS ACTOS JURIDICOS

Inmediatamente después de la actual redacción del art. 953, y antes del agregado que se indica en el Anteproyecto deberá insertarse el párrafo siguiente: Es nulo como contrario a las buenas costumbres, el acto jurídico por el cual, explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de otro, alguien se hiciera prometer o dar para sí o para un tercero, a cambio de una prestación, ventajas de orden patrimonial evidentemente desproporcionadas (1).

### DE LA NULIDAD DE LOS ACTOS JURIDICOS

En lugar de los arts. 1041 a 1044, Código vigente y de los 383 a 386 del Anteproyecto: Es nulo el acto jurídico: 1° Cuando fuese practicado por incapaces. 2° Si el acto o su objeto fueren ilícitos o imposibles. 3° Si no revistiere la forma prescripta por la ley. 4° Si dependiendo para su validez de la forma instrumental, fuese nulo el respectivo instrumento. 5° Si los agentes hubiesen procedido con simulación o fraude presumido por la ley. 6° Si fueren realizados contra la prohibición general o especial de disponer dictada por tribunal competente (2).

(1) Arts. 138, cód. civil alemán y 21 cód. federal suizo. Por más que el art. 953 considera sin objeto todo acto jurídico contrario a las buenas costumbres, jugamos indispensable un precepto expreso acerca de la situación que contempla el agregado, pues de otra manera el punto quedaría sometido al criterio judicial lo que podría conducir a resultados diversos.

(2) Arts. 145 a 148 cód. brasileño. Queda suprimida de esta suerte la doble clasificación de actos nulos y anulables por una parte, y de nulidad absoluta y relativa por la otra, dejando a salvo aquellos casos donde la nulidad no impide la confirmación o en los cuales ella es prohibida a pesar de ser el acto simplemente anulable. Nada impide considerar estas hipótesis como excepciones a un principio general, como lo proyectamos más adelante en la reforma a los arts. 390 y 391.

El texto del modelo no ha sido transcripto literalmente. En primer lugar, la nulidad debe aplicarse a todos los actos jurídicos realizados por incapaces, y no tan solo a los que lleven a cabo las personas afectadas de incapacidad absoluta, según la terminología del código brasileño y del nuestro, que la Comisión ha modificado en reuniones anteriores. No ha parecido tampoco, prudente, ni menos necesario, alterar la enumeración contenida en el art. 1044, tomado de Freitas. Por lo que respecta al inciso final del art. 145, importaría una repetición de los 1037 y 1038, que estamos conformes en mantener.

Entendemos que de esta suerte, se introduce una reforma ventajosa, que simplifica la ley sin causar perjuicios a los intereses protegidos por ella. La doctrina podrá elaborar las clasificaciones que estime conveniente, sin que deban ellas incorporarse al código, cuando están lejos de ser indispensables.





En sustitución del 1047 actual: La nulidad puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte cuando aparece manifiesta en el acto o resultare probada en juicio. Puede ser alegada por todos los que tengan interés en hacerlo y por el Ministerio Público (1).

Modificar los arts. 390 y 391 (Anteproyecto) del siguiente modo: Los actos nulos no son susceptibles de confirmación excepto: 1° Cuando fueren ejecutados por incapaces generales que procedieran con discernimiento (art. 921 actual). 2° En el supuesto del art. 385 (Anteproyecto). Los actos anulables pueden ser confirmados excepto en el N° 2 del art. 1045 (2).

En sustitución del art. 1048: En los actos anulables la nulidad no puede ser declarada por el juez sino a pedimento de parte ni puede pedirse su declaración por el Ministerio Público en el solo interés de la ley, ni puede alegarse sino por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes. (Sigue como parte final el agregado del art. 392 del Anteproyecto, con la salvedad de reemplazar "Ministro de Menores" por "Ministerio Público" (3).

Suprimir el art. 1058 (403 del Anteproyecto) (4).

#### DEL EJERCICIO Y DEFENSA DE LOS DERECHOS

En lugar del art. 411 (Anteproyecto): Los derechos pueden ser ejercidos en la extensión de sus límites legales aunque de ello resulte perjuicio a terceros si no mediare abuso de parte del agente (5).

(1) Las citas de la nota precedente. Por las razones que se dieron entonces se proyecta establecer como principio general que el acto nulo debe ser equiparado al de nulidad absoluta, con la reserva en cuanto a la confirmación que contemplan los arts. 390 y 391.

El Ministerio Público debe en nuestro concepto, quedar refundido en el Ministerio Público de suerte que un solo funcionario ejercite las facultades que hoy corresponden a dos asesores judiciales, lo que dificulta la marcha de los juicios.

(2) Eliminada la diferencia entre incapaces absolutos y relativos, no es posible referirse a ella en el texto. Por otra parte, el criterio para autorizar la confirmación en el supuesto del inc. 1º, es que el acto nulo haya sido realizado con discernimiento, es decir, no comprendido en las excepciones del art. 921.

El inc. 2º coincide con el Anteproyecto. Lo mismo, la doctrina que inspira nuestro art. 391, o sea el referente a la hipótesis en que un acto anulable no podría ser confirmado.

(3) Se adopta la redacción actual del código, substituyendo la expresión "nulidad relativa" por la de "actos anulables", conforme a las ideas vertidas dentro de las notas anteriores. Agrégase como parte final la que propone el Dr. Biblioni en su art. 392, salvo en cuanto menciona al Ministerio de Menores.

(4) Este artículo es inútil después de los proyectados Nos. 390 y 391.

(5) Se ha preferido no definir el "abuso del derecho", no sólo por tratarse de una cuestión doctrinaria, sino para facilitar la elaboración científica de esta materia, sin que un texto impida su aplicación en el país. La fórmula que adopta el art. 226, cód. alemán, hace depender el abuso, de su factor subjetivo, o sea de la intención, cuando actualmente la doctrina se inclina a fundarlo en el ejercicio de un derecho fuera de su finalidad, tal como lo concibe Josseland en su obra publicada en 1927. En sentido análogo está redactado el art. 1 del código soviético. Es preferible el sistema del código suizo (art. 2, parte final), que sanciona el principio sin entrar a explicarlo. El art. 1295 uruguayo modifica la redacción de nuestro 1071, mediante el agregado: "siempre que no hubiere exceso por su parte" hemos preferido reemplazar la palabra "exceso" por "abu-



## INSTRUMENTOS PUBLICOS

Como inciso final del art. 979 en vigor y después de insertar los agregados en el Anteproyecto: Las copias de los instrumentos públicos, debidamente expedidas. Si hubiera alguna variación entre la copia y el original se estará al contenido del último. Como consecuencia suprimir los arts. 1009 y 1010 (1).

## ESCRITURAS PUBLICAS

En el art. 454, después de la frase: "El mudo o sordo leerá por sí mismo la escritura...", añadir: "...y siempre que supiere hacerlo..." antes de la frase siguiente (2).

En el art. 1001, modificado por el 455 del Anteproyecto, añadir al final: Si el escribano no conociere las partes, éstas justificarán ante él su identidad personal mediante la cédula respectiva o los recaudos que según leyes especiales fueran suficientes para dicho objeto (3).

Suprimir el art. 1002

## DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

Como parte final del art. 516 (Anteproyecto): No obstante, en los litigios entre esposos no podrán ser presentados como testigos contra uno de ellos los consanguíneos o afines en línea directa (4).

*Héctor Lafaille — R. M. Salvat.*

so", ya que la primera parece aludir al contenido y no a la intención, ni menos a la finalidad.

Es subido por último, que la ley vigente consagra muchas aplicaciones de esta regla y que ellas han aumentado con las reformas introducidas en el anteproyecto. Reducirlo a casos especiales sería privar de los beneficios que comporta aquel principio, a muchas situaciones dignas de amparo y que no darían lugar a recurso alguno, si el art. 1 debiera quedar redactado como se propone.

(1) Se aplica a todos los instrumentos públicos el criterio legal contenido en los arts. 1009 y 1010 sobre el valor de las copias; y en consecuencia, quedan suprimidas las normas mencionadas, que sólo contemplan las escrituras públicas.

(2) El agregado propuesto al Anteproyecto tiende a mantener la armonía entre este artículo y las disposiciones que fueron adoptadas con referencia a los sordo-mudos.

(3) Los testigos de conocimiento (art. 1002 actual) no salvan sino de un modo muy imperfecto los graves inconvenientes que surgen con motivo de la falta de identificación de las personas que comparecen ante los escribanos públicos. En otra oportunidad proyectamos con carácter amplio una disposición de orden general, que no fué aceptada. Insistimos ahora, para que se la admita, siquiera sea dentro de una esfera más restringida. Así, cuando el oficial público no conociere a la persona, podrá aceptar como fehaciente la libreta de enrolamiento, a la cual la ley respectiva concede valor como título de identidad. Otras disposiciones podrán en el futuro acordar idéntica eficacia a determinados documentos.

(4) El art. 186 del Cód. de Procedimientos para la Capital prohíbe citar como testigos contra una de las partes a sus consanguíneos o afines en línea directa o al cónyuge, aunque éste se halle separado legalmente. Estimamos que un principio de este orden debe ser incorporado a la ley de fondo, por lo menos en cuanto a los peticos de divorcio, donde a pesar de la amplitud de la prueba la jurisprudencia lo ha consagrado de un modo uniforme, ante los perjuicios morales que con ello se producen, máxime cuando tales testimonios son por lo común, apasionados y pocos fidedignos.

2° DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PÁZ

Córdoba, mayo 13 de 1928.

Al señor Presidente de la Comisión Revisora del Código  
Civil, doctor D. Roberto Repetto.

Buenos Aires.



Correspondiendo a la circular de fecha 25 de abril del año en curso, transcribo las observaciones que me sugiere el proyecto del doctor Bibiloni en la materia de las cosas y de los hechos y actos jurídicos.

**DE LAS COSAS**

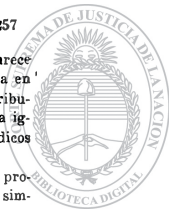
Me parecería más correcto poner como título: De los bienes. Trasladada esta materia a la parte general del Código no habría razón para conservar ese enunciado, puesto que de lo que ahora se trata es del objeto de la relación jurídica. C. br. I. II part. gen. contr.; art. 90 al.

Art. 238. — La reforma introduce o acentúa la categoría de inmuebles por destino del c. fr. que como lo dicen Planiol y Ripert, T. III, N° 77, “es una fuente de dificultades constantes y acaso la creación más inútil del derecho moderno”. Lo que es preciso suprimir la categoría doctrinaria de muebles e inmuebles; es lo que ha hecho el cód. alem., apartándose del ejemplo francés, la idea de servir a los fines económicos de la cosa principal es diversa a “la de servicio y explotación del fundo”. La expresión “fundo” sería preferible que no fuera empleada sino en el sentido de heredad o finca rústica. Si se ha de aceptar lo de servicio y explotación del fundo preferiría una expresión más amplia como la del inc. III art. 43 del c. del br.: “explotación, ornato o comodidad”.

Art. 239. — Parecería que el principio de esta reforma estaría suficientemente refutado en la nota *in fine* al art. 2316 del Código. Expresaría: Se consideran que sirven para la explotación del inmueble: la traducción del alemán, art. 98, ha resultado muy dura.

**HECHOS Y ACTOS JURIDICOS**

Mi modo particular de ver en este tema sería o legislo con sentido moderno quitándole el sentido metafísico del Código o se lo deja sin variación alguna. Tratar de perfeccionar la fór-



mula del discernimiento, intención y libertad no me parece justificado: es ésta una fórmula que no ha tenido fortuna en los códigos modernos, de la que todos se alejan. La distribución de la materia no la encuentro tampoco justificada: la ignorancia, el dolo, la fuerza, corresponden a los actos jurídicos y no a los hechos.

Art. 263. — Los actos lícitos que se ejecutaran sin el propósito de alcanzar un resultado jurídico, etc., parece una simple declaración sin una repercusión práctica apreciable.

#### CAPÍTULO I

Falta el título del asunto o materia de que se trata.

Art. 276. — No participo del pensamiento fundamental de la reforma en cuanto al error. El sistema capital ya contenido en el Código se presta a las mayores sutilezas que oscurecen su inteligencia. Sería preferible alejarse de Pothier antes de tratar de interpretarlo estrictamente. Lenel ha demostrado la inconsistencia del principio relativo al error en substancia. En lugar del elemento subjetivo debe ponerse el elemento social, como dice el código suizo de las obligaciones refiriéndolo a las normas de la buena fe en el comercio jurídico o el proyecto de Hungría 774, según el modo de ver general.

Art. 278. — Prefiero la traducción literal del art. 25 c. o. siempre que no se quiera introducir una modificación en el concepto "La parte que es víctima de un error, no puede prevalecerse de él, de un modo contrario a las reglas de la buena fe". "Queda especialmente obligada por el contrato que entendió hacer, si la otra parte declara estar lista para ejecutarlo" Tendría la ventaja de que nos podríamos servir de los antecedentes suizos.

Art. 279. — Prefiero la versión del Comité de Legislation étrangère, T. I pág. 128. "Una declaración de voluntad que ha sido transmitida inexactamente por la persona o el establecimiento (institución) empleado para la transmisión, puede ser anulada, bajo las mismas condiciones que una declaración de voluntad emitida por error". La versión del Proyecto en la expresión "que debía transmitirla", hace presumir una necesidad que limita el pensamiento.

Art. 281. — Contiene una importante reforma. Prefiero una vez más el artículo del c. suizo (26). En mi opinión el



principio del "interés negativo del contrato" *negatives Vertragsinteresse*, no es la jurídica como lo demuestra Demogue, Des obligations, T. I Nros. 36 y 245. El código suizo ha debido transigir entre las opiniones contrarias, agregando el párrafo final del art. 26 que amplía la insuficiente concepción de *Ihering*.

El apremio del vencimiento del plazo acordado para esta respuesta, me impide continuar las observaciones, que no he preparado con la debida anticipación en la creencia, por anuncio de los periódicos, de que la Comisión había quedado desintegrada por renuncia de su redactor.

Saluda con su más alta consideración y respeto.

*E. Martínez Paz.*

### 3° DEL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

#### RESPECTO DE LA "SIMULACION DE LOS ACTOS JURIDICOS"

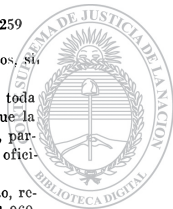
El art. 955 define la simulación del acto jurídico, en general. Las dos calificaciones y respectivas definiciones de la simulación, absoluta y relativa, (art. 956) lo son de distinciones que no tienen interés jurídico. De la *absoluta* no vuelve a hablarse en los artículos del título. De la *relativa* se dice en el 958 que valdrá el acto serio desde que no haya en él violación de una ley ni perjuicio de tercero. Pero ésto es superfluo desde que lo único que se repudia en la simulación es el acto ilícito.

Propongo la supresión de los arts. 956 y 958.

En cuanto al 959 expresa en modo afirmativo lo que el 957 dice negativamente: cuándo es reprobada y cuándo no lo es la simulación. Pero esto mismo resultará de la disposición que acuerde o niegue acción entre las partes. Propongo suprimir también estos artículos.

El 960 ha dado lugar a que se suponga que sólo fundada en un contradocumento podrá ser demandada la rectificación del acto simulado o su nulidad y la repetición de bienes entregados en razón del acto simulado. La adición proyectada por el doctor Bibiloni, es justa, y tendría por consecuencia ser extendida también al caso de la simulación no viciada por la violación de la ley o perjuicio de tercero.

Entre tanto y repetidas veces en la práctica, se ha entendido que el art. 960 obstaba a la acción de nulidad y repetición



de bienes, aun cuando el acto no tuviera los citados vicios, si no había mediado contradocumento.

Si este último es una prueba, al parecer superior a toda otra, no es la única ni tiene mayor fuerza probatoria que la constituida por actos serios en que intervinieren terceros, particulares desinteresados en el asunto, bancos, telégrafos, oficinas públicas, etc.

Por esto, parece prudente y conforme con el Proyecto, refundir estas distinciones en un solo artículo en lugar del 960, a saber:

Art. . . . — Exista o no contradocumento del acto simulado y tenga o no la simulación un fin lícito o ilícito, podrán las partes pedir la declaración de nulidad del acto y la repetición de los bienes entregados a la otra parte o que ésta hubiera adquirido en virtud de él.

#### RESPECTO DE LA COSA JUZGADA

Se halla notablemente fundada en el proyecto del doctor Bibiloni, la disposición del art. 534 de este título; concisa y precisamente dicho que “la misma cuestión no podrá ser renovada”.

El Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires, al ocuparse de la cosa juzgada ha declarado que existe cuando concurren las tres identidades de *persona*, *cosa* y *causa*.

Con esta prescripción del código procesal, la Suprema Corte de la Provincia y las Cámaras de Apelación han incurrido en lamentables errores y confusión de causa, cosa, objeto, etc. ¿Cómo evitar que se introduzcan nuevamente las tres identidades o las cuatro que recuerda el autor del Proyecto, a título de que por ellas se reconocería la identidad de cuestión? ¿Podría expresarse tal exclusión que se desea con la reforma del Código Civil? Ciertamente que la exposición de fundamentos de la reforma no puede ser ni más abundante ni más categórica; pero aun así no será el texto de la ley, y, para usar una frase común, podrá temerse que las tres identidades despedidas por la puerta se metan por la ventana. Para evitarlo, consulto si podría terminarse el artículo propuesto en la forma siguiente: . . . “La misma cuestión no podrá ser renovada, sin que para ello sea necesario decidir si concurren o no, entre la nueva cuestión y la anterior, las identidades de cosa, de objeto y causa.

*Rodolfo Rivarola.*



## XII

## ACTA DE LA 8ª SESION

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Raymundo Salvat

*Sin aviso:*

Dr. José A. Gervasoni

En la ciudad de Buenos Aires, a los nueve días del mes de junio de 1928, reunidos en el local de la Biblioteca de la Corte Suprema de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse en el Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión siendo las quince horas.

Se comenzó el estudio del

## CAPÍTULO SEGUNDO

## De las corporaciones

## Artículo 190

Leída la observación formulada a este artículo por el doctor Martínez Paz, se decidió tenerla presente en su oportunidad por ser de orden puramente gramatical.

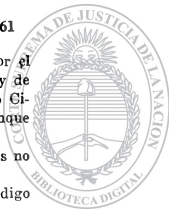
## Artículo 191

Lo mismo que en el caso anterior se resolvió con respecto a las observaciones de los doctores Salvat y Lafaille a este artículo, como también que se empleara exclusivamente la palabra “corporación”, pues de ella se trata.

## Artículo 192

Se adoptó la misma decisión que con respecto al artículo anterior, en cuanto a las observaciones de los doctores Lafaille y Salvat.

El doctor Lafaille hace notar entonces que la doctrina del primer apartado del art. 39 del Código Civil es puramente **savigniana**. Actualmente no se conceptúa a la persona jurí-



dica como distinta de los miembros que la componen. Por el contrario, prima el concepto de la unidad de la persona y de sus miembros. Cita como ejemplo el art. 1711 del Código Civil, que en parte rectifica el concepto del Código, aunque aquella disposición sólo se refiere a las sociedades.

No quiere referirse a las fundaciones, por cuanto ellas no tienen miembros.

El doctor Martínez Paz opina que la fórmula del Código Civil sólo se refiere a los fines de establecer y deslindar la responsabilidad de la persona y de sus miembros. El principio es, en realidad, doctrinario pero no perjudica, y por otra parte, a su juicio siempre son útiles y necesarios los principios generales.

El doctor Lafaille manifiesta que el principio adoptado por el Código no es exacto ni verdadero, y que en lo referente a la responsabilidad, ella está prevista en otras disposiciones; de manera que mantener ese apartado equivale a admitir una repetición inútil, cuyas consecuencias podrían ser peligrosas.

El doctor Rivarola se expresó en el mismo sentido que el doctor Lafaille. No admite la existencia ideal de la persona sino como una expresión útil apenas para deslindar la responsabilidad individual de quienes la componen, responsabilidad cuya medida se establece conforme a circunstancias diversas, como en el oportuno ejemplo que recuerda el doctor Lafaille.

El doctor Rébora acepta también la modificación propuesta por los doctores Salvat y Lafaille, pero en su opinión, no debe resolverse ahora la supresión del primer apartado del art. 39, por cuanto para conocer bien las consecuencias de la misma, es menester concluir totalmente el Anteproyecto.

De acuerdo con esta proposición, los señores miembros presentes resuelven dejar en suspenso la resolución de este punto.

#### Artículo 193

Leída la observación de los doctores Lafaille y Salvat, se adoptó la misma decisión que con respecto al art. 191.

#### Artículo 194

Se resolvió tener presente para su oportunidad la observación del doctor Martínez Paz, por ser de orden gramatical.





## Artículo 198

El doctor Lafaille funda la reforma que juntamente con el doctor Salvat propuso con relación a este artículo.

Considera que la exigencia de la unanimidad para modificar el objeto de la asociación, importa una verdadera trabaja opuesta al progreso de esta clase de personas. Observa que el Código de Comercio no es tan exigente cuando legisla lo relativo a sociedades anónimas, a pesar de que se trata de un caso más grave que el presente. (Art. 354 del Código de Comercio).

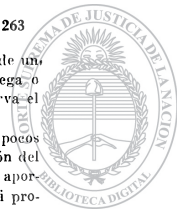
El doctor Repetto observa que también debe tenerse presente que si se retira un miembro de la corporación por cambio del objeto de la misma, se le aplica el art. 201 según el cual en tal caso pierde su aporte. A esta consecuencia, injusta sin duda alguna, se llegaría con la modificación propuesta por los doctores Salvat y Lafaille.

Este último manifiesta que ello es fácil de evitar mediante un agregado: "sin incurrir en las pérdidas que establece el art. 201".

El doctor Rébora considera mejor la exigencia de la unanimidad, pues de esta manera se evitan una cantidad de cuestiones que con otro sistema surgirían necesariamente. Así por ejemplo, cuando un socio se retira, por imposición de la mayoría, habría que contemplar, si se aceptara el agregado propuesto, sus derechos respecto del patrimonio de la sociedad.

El doctor Lafaille conceptúa inconveniente el sistema del Anteproyecto, porque de esa manera la voluntad de un solo miembro puede impedir el progreso de todos los demás, lo cual tampoco es justo. En cuanto al argumento formulado por el doctor Rébora, quien se retira de la sociedad no puede exigir, en su opinión, la entrega de la misma cosa que él aportó, salvo el caso del aporte de uso, por cuanto el bien aportado pasa a ser de propiedad de la corporación desde el momento mismo en que se realiza la entrega. Solamente, puede pues exigir que se le devuelva su equivalente.

El doctor Rébora opina que ante la modificación que se propone, el derecho del socio disidente se traduce en una disolución parcial, y que, en consecuencia, se desprendería de allí un derecho sobre parte de lo existente.



El doctor Repetto cita a título de ejemplo, el caso de un club de golf, uno de cuyos miembros fundadores entrega o aporta la cancha, que es de su propiedad, pero se reserva el derecho de volver a tomarla en caso de disolución.

El doctor Lafaille opina que éste sería uno de los pocos casos en que un socio tiene derecho a exigir la restitución del bien objeto del aporte, porque se trataría de un simple aporte de uso. De otra manera no podrían desenvolverse ni progresar las corporaciones. Y a su juicio, no conviene hacer del cambio de objeto una causal de disolución.

El doctor Repetto manifiesta que debe establecerse previamente qué debe entenderse por cambio de objeto, a fin de no incurrir en confusiones.

Una simple modificación en el objeto no puede constituir un *cambio* de objeto, que consiste en pasar de un género de actividades a otro distinto.

El doctor Rébora propone entonces, que se substituya, en el cuarto apartado del art. 198, la palabra *modificar* por *cambiar*, y se agregue después de la palabra objeto, esta otra: *principal*. De esta manera se leería: “Para *cambiar* el objeto *principal* de la asociación. . .” etc.

Por otra parte, esto lo propone simplemente con el propósito de aclarar esa disposición, porque entiende que ésta se refiere realmente al *cambio* de objeto, y no a una simple modificación, ya que este último caso se halla previsto en el apartado anterior al que se está tratando.

En definitiva fué aceptada la proposición del doctor Rébora.

### Artículo 203

Con respecto a la observación de los doctores Salvat y Lafaille, el doctor Martínez Paz opina que es discutible el punto relativo a saber desde cuando se hizo pública la resolución impugnada. Propone que se establezca en su lugar un plazo de tres meses contados desde el día en que la resolución fué adoptada.

El doctor Repetto observa que de esa manera se sacrifican los derechos de las personas y que la injusticia es mayor en el caso de aquel que se halla ausente en el extranjero y no ha podido conocer la resolución.



En definitiva, fué aceptada la proposición del doctor Martínez Paz.

#### Artículo 204

En cuanto al agregado propuesto por los doctores Lafaille y Salvat, el doctor Repetto observó que el correctivo al mal que desea evitarse, se hallaría en la acción que tiene la persona lesionada para demandar al gobierno previa venia del Honorable Congreso. En último caso, podría establecerse que la disolución sólo pudiera tener lugar por ley del Congreso.

El doctor Lafaille acepta que se establezca en la siguiente forma: "2) Por disolución en virtud de la ley no obstante la voluntad de sus miembros. 3) Por mandato o por decreto del Poder Ejecutivo en virtud de haberse abusado o incurrido en transgresiones de las condiciones o cláusulas de la autorización legal, o porque sea imposible el cumplimiento de sus estatutos", suprimiendo el resto del inc. 2º del art. 48 del Código Civil.

El doctor Martínez Paz observa que se excluye así una causal que sólo puede aplicar el Poder Ejecutivo y que si bien es cierto que puede dar lugar a algún abuso, es necesaria. Se trata de una acción netamente ejecutiva que no debe demorarse bajo ningún concepto.

El doctor Lafaille opina que, en tal caso, puede concederse al Poder Ejecutivo la facultad de suspender a la persona, mientras se resuelva la cuestión ante los tribunales. Debe prevverse la posibilidad de abusos tan graves como los que podrían tener lugar en casos como el que se discute, y no es conveniente dejar librada al arbitrio del Poder Ejecutivo la suerte de las corporaciones.

Finalmente, se acordó postergar hasta la próxima sesión a realizarse el lunes once, la resolución de este punto (1).

#### Artículo 205

Se decidió tener en cuenta para su oportunidad la observación de los doctores Lafaille y Salvat, por ser puramente gramatical.

El doctor Lafaille dijo que desde luego, se refieren al Poder Ejecutivo como entidad de gobierno local.

---

(1) Véase pág. 268.



### Artículo 206

También se consideró como de orden gramatical la observación de los doctores Salvat y Lafaille. Después de un breve cambio de ideas, este último propuso que se suprimieran de su proposición las palabras “salvo todo perjuicio a tercero”, con el fin de evitar que se pueda interpretar que el socio no es tercero una vez disuelta la sociedad.

Se resolvió tenerlo en cuenta para su oportunidad.

## CAPÍTULO TERCERO

### De las fundaciones

#### Artículo 210

Se considera puramente gramatical la observación de los doctores Lafaille y Salvat.

#### Artículo 219

Se tiene en cuenta para su oportunidad la observación de los doctores Salvat y Lafaille, por ser gramatical o de forma.

#### Artículo 220

Leído el agregado propuesto por los doctores Lafaille y Salvat — art. 220 bis — el doctor Rébora dijo que esa cuestión debe ser resuelta al tratar los derechos reales.

El doctor Lafaille opina que existen casos comprendidos en el agregado propuesto en que no hay derechos reales. No es conveniente permitir que la voluntad de una persona al perpetuarse en el tiempo, constituya un obstáculo al progreso. Se refiere, a título de ejemplo, a la Capilla del Carmen y a otros que han ocurrido entre nosotros.

El doctor Rébora dice que podría hacerse un agregado a continuación del primer párrafo del art. 220, expresando la idea del doctor Lafaille, para no establecer un artículo aparte.

El doctor Repetto opina que no conviene acordar la facultad que supone la proposición de los doctores Salvat y Lafaille. El capital no debe reducirse a dinero, sino que desde que ha sido afectado a un fin debe conservárselo tal como lo entregó el fundador.



La reducción a dinero traería por consecuencia, la rápida dilapidación del capital. Por otra parte, el gobierno sólo podría dar esa autorización que establece el agregado de acuerdo con normas preestablecidas, donde se fijen los motivos por los cuales procede la reducción a dinero. De otra manera, al poco tiempo de constituida una fundación el gobierno podría cambiarla totalmente. Se suprimiría así, el estímulo que actualmente existe, y ello traería por consecuencia lógica la disminución del número de fundaciones.

El doctor Lafaille opina que peor sería tener que soportar durante infinidad de años un obstáculo de la naturaleza de una fundación que ya no responde a los fines con que fué creada. Es esencial el fin, el capital es accesorio, en el sentido de que no es menester que exista en tal o cual forma, basta que su importe se aplique al fin perseguido por el fundador.

En definitiva, se postergó la resolución de este punto hasta que se trate lo referente a los derechos reales.

#### CAPÍTULO CUARTO

Se decidió ponerle como epígrafe “De las Asociaciones”, por indicación del doctor Rébora.

#### Artículos 222 y 223

El doctor Martínez Paz reproduce la observación que formulara por escrito. Las asociaciones que no tienen un fin lucrativo podrían nacer por la simple expresión de voluntad de organizarse corporativamente. En estos casos deben suprimirse todas las trabas que en otras circunstancias es necesario poner por razones diversas.

El doctor Repetto propuso que se redactara el art. 223 de la siguiente manera: “Toda asociación regularmente inscripta puede, sin ninguna autorización especial:

- 1° Estar en juicio como actora o demandada.
- 2° Percibir las cotizaciones de los asociados; adquirir a título gratuito u oneroso el local destinado a la administración de la asociación y a la reunión de sus miembros, y también los inmuebles necesarios para el cumplimiento del objeto que la asociación se propone.

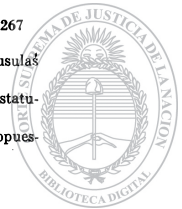
3° Aceptar las donaciones manuales que se le hicieren.

4° Tomar dinero prestado con garantía real o sin ella,

para realizar las adquisiciones a que se refieren las cláusulas 2 y 3 del inciso segundo.

Podrá asimismo establecer por su constitución o estatuto...”, etc.

En definitiva, se aceptó el artículo en la forma propuesta por el doctor Repetto.



## SECCION SEGUNDA

### DE LAS COSAS

Leída la observación del doctor Martínez Paz, quien proponía cambiar ese epígrafe por el “De los bienes”, el doctor Repetto dijo que no creía acertado el cambio propuesto, porque en esta parte regía la nota de Freitas, y solamente se trata de los bienes a efecto de hacer resaltar las diferencias con las cosas.

El doctor Lafaille opina que es fundada la observación del doctor Martínez Paz, porque aquí se trata del objeto de las relaciones jurídicas: bienes más que cosas. En definitiva fué aceptada la observación, y se substituye el epígrafe del Anteproyecto por el siguiente: “De los bienes”.

### Artículos 238 y 239

El doctor Martínez Paz sostiene su observación, y a continuación el doctor Repetto hace notar que el fin perseguido con el artículo es que la hipoteca se extienda a los accesorios. Propone un cambio en la redacción del art. 238 que fué aceptado por la Comisión: “Las cosas muebles que se encuentren puestas intencionalmente para el servicio y explotación de un inmueble, se consideran como accesorias del mismo; forman un todo con él, y sin la voluntad del propietario no pueden ser objeto de un derecho separado”.

En cuanto al art. 239, se aprobó en la siguiente forma: “Se considera que sirven para la explotación de un inmueble: 1º...”, etc.

Artículos 2318 a 2322, 2324 a 2328, 2331 y 2336 (del Código Civil)

De común acuerdo se resolvió suprimirlos.

En este estado, se decidió levantar la sesión y pasar a cuarto intermedio hasta el lunes once a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros, el lunes once del corriente a las nueve horas, se continuó el estudio y discusión del

#### Artículo 204 (1)

El doctor Rivarola dijo: que el Poder Ejecutivo sólo ejecuta las leyes que el Congreso dicta, de manera que no puede atribuirse funciones de legislador. No puede tampoco inmiscuirse en las cuestiones de derecho privado por cuanto se lo prohíbe el art. 19 de la Constitución Nacional. El Poder Ejecutivo no tiene las facultades que se le atribuyen en esta materia; sería menester que una ley especial se las confiriera conforme a normas estrictas.

No puede dejarse librado al arbitrio del Poder Ejecutivo la facultad de interpretar cuándo hay interés público en la disolución de una persona, y cuándo no lo hay. Sólo el Poder Judicial podría establecerlo. En una sociedad que se reputa libre, no puede subordinarse a la apreciación del Poder Ejecutivo si una persona es de utilidad común o no. De lo contrario, podría privarle a cualquiera de lo que la ley no prohíbe.

No es menester mirar al extranjero, para darse cuenta de que la potencia y el desarrollo económico que nuestras instituciones van adquiriendo merced a sus esfuerzos, no deben quedar librados al arbitrio del Poder Ejecutivo, que no tiene quien lo controle y lo limite y que ahora como siempre se halla sometido a las influencias constantes de la política. El Poder Ejecutivo no debe tener facultades ni para autorizar la creación de una persona ni menos para disolverla. Esto debe quedar exclusivamente librado a la ley que las reglamenta con liberalidad o estrictez, pero que por lo menos excluye el arbitrio. Hemos recibido la fórmula "Autorizada por el Supremo Gobierno" como una herencia que no se nos ha ocurrido antes discutir, pero ello no implica que no lo hagamos ahora, empezando por decir que no hay superior gobierno, pues no es tal el Poder Ejecutivo.

---

(1) Véase pág. 264.





La organización jurídica argentina es fundamentalmente diversa de la que tienen los países europeos. No podemos imitarlos en la manera de resolver las cuestiones que afectan el interés privado y los derechos individuales. Si el derecho de asociarse con fines útiles está sujeto a las leyes que reglamentan su ejercicio, estas leyes no pueden alterarlo. Lo alteran cuando entregan al Poder Ejecutivo y a una autoridad discrecional el resolver la negativa de la autorización para crear o la facultad de disolver la asociación o declarar que sus fines son útiles o perjudiciales. Sólo la ley debe definir estos caracteres, y sólo al Poder Judicial debe corresponder la última palabra sobre el cumplimiento de la ley. Tal es, con relación a los derechos individuales, lo que está escrito en los arts. 67 y 86 de la Constitución. Si el Poder Ejecutivo no puede arrogarse funciones judiciales (art. 95) ninguna ley podrá acordárselas.

No deben ser autorizadas, pues, las personas jurídicas por el Poder Ejecutivo y por lo tanto menos aun disueltas.

El doctor Martínez Paz dijo que también hay que colocarse en el extremo opuesto para contemplar todos los aspectos de la cuestión. Debe reflexionarse sobre el peligro que significaría para el país, el hecho de que las personas jurídicas, saliéndose del fin con el cual fueron creadas, se inmiscuyesen en la política, si no hubiera una autoridad capaz de dominarlas.

Si existe el peligro del arbitrio del Poder Ejecutivo también está el que acaba de señalar, que es quizá más grave. Es menester que exista la posibilidad de una intervención eficaz y válida en tales casos. Esto justifica la facultad que se confiere al Poder Ejecutivo.

El doctor Lafaille propuso que se revise el punto referente a la autorización de las personas jurídicas, ya que nada de lo resuelto tiene carácter definitivo, como ya se ha establecido en sesiones anteriores. Conviene aprovechar la experiencia ajena. Cita el art. 20 del código del Brasil, que sólo se refiere a instituciones con carácter lucrativo. Quizá fuera posible aceptar un sistema semejante.

El doctor Repetto manifiesta que en todo caso, existe una creación artificial de una institución, aunque emane de la ley. Debe haber una autoridad que sancione esa creación; que la declare. Cita el caso de las sociedades anónimas, que al principio funcionaron sin el contralor del Gobierno, que no es sino una consecuencia de la autorización concedida por el





mismo, y que se habían organizado con el fin de guardarse los aportes de los socios, defraudándolos. De allí surgió con toda evidencia la necesidad de la fiscalización por el Poder Ejecutivo.

El doctor Lafaille está de acuerdo en cuanto a la necesidad de la fiscalización, pero le basta que se acepte el artículo propuesto juntamente con el doctor Salvat, y cita en su apoyo los arts. 43 y 44 del código alemán.

Hace notar también, que el doctor Rivarola mantiene el requisito de la autorización, pero solamente para el caso de instituciones de carácter lucrativo.

El doctor Rébora entiende que no es conveniente el sistema de revisar en cada asunto que se vincula con otro, lo ya resuelto sobre este último, porque entonces no será posible adelantar. Cree debe dejarse una simple constancia para cuando se realice la revisión final.

El doctor Lafaille piensa que, como el asunto se vincula con otro sobre el cual se ofrecen ahora nuevos puntos de vista, conviene tratar ambos.

El doctor Rivarola insiste en que debe suprimirse el requisito de la autorización, salvo cuando se trate de asociaciones con fines lucrativos.

El doctor Repetto dice que todas las asociaciones tienen libertades y facultades suficientes sin necesidad de autorización alguna, aun cuando no tengan personería jurídica (arts. 223 y 221).

Si una institución desea tener plena capacidad, entonces requiere la autorización del caso, que no la necesita mientras no intente tener personería jurídica. Se trata, pues, de una capacidad máxima y de otra mínima.

El doctor Lafaille hace notar que la palabra “crear” del art. 38 del Código Civil, debe reemplazarse por otra, ya que no se crean las personas jurídicas, sino que se autorizan.

El doctor Rébora expresa que comprende la crítica del doctor Rivarola. Cree que la observación desaparece si se piensa que el Código Civil organiza la cuestión referente a la existencia de las personas jurídicas, y que al establecer un régimen para ellas, siempre se hace por medio de una ley. El Poder Ejecutivo obra en todo caso de acuerdo con una ley que le faculta para ello.



Esta cuestión se relaciona estrechamente con otra de actualidad y muy importante: el sindicalismo, que cae en la esfera de la legislación del trabajo, y sería conveniente arbitrar previamente soluciones referentes a este último problema.

Hay otro asunto tan interesante y grave como el anterior: el de las asociaciones religiosas, que pueden comprometer ruinosamente tanto como el sindicato, las instituciones políticas de la sociedad. Este problema tiene antecedentes muy conocidos y que le dan un carácter especial en nuestro país.

Se refiere a las disposiciones dictadas por Rivadavia durante su gobierno con respecto a los órdenes religiosos, y al art. 61, inc. 20 de la Constitución.

El problema tiene aspectos muy serios, porque la jerarquía religiosa supone obediencia, y generalmente con respecto a criterios que vienen del exterior. Esta acción extraña puede resultar perniciosa, y debe, pues, mirarse con prevención la posibilidad de cualquier sugestión extraña que pueda prestarse a organizar acciones que no concuerdan con el interés nacional.

El doctor Rivarola dice que el Poder Legislativo, al delegar en el Poder Ejecutivo la facultad de conceder o negar la autorización a las instituciones que la solicitan, procede en completo desacuerdo con las prescripciones de nuestra Carta fundamental.

El doctor Repetto opina que sólo habría delegación en el caso de que el Poder Legislativo concediera al Poder Ejecutivo las facultades que legisla el art. 67, inc. 20 de la Constitución. El argumento prueba demasiado para ser exacto.

El doctor Lafaille, piensa que el peligro a que alude el doctor Rébora queda salvado con las disposiciones de la Constitución y con el contralor de las asociaciones por el Poder Ejecutivo.

Finalmente, se resolvió postergar hasta el miércoles trece la decisión del asunto referente a la autorización y disolución de las asociaciones por el Poder Ejecutivo (1).

---

(1) Véase pág. 287.

## SECCION TERCERA

## DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS

## TÍTULO PRIMERO

## De los hechos



Leída la observación general formulada por el doctor Martínez Paz con respecto a esta cuestión, éste manifestó que las disposiciones del Código Civil tienen un carácter evidentemente metafísico, contrariando el sistema adoptado por los códigos más modernos.

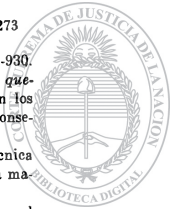
Como se trata de una concepción puramente subjetiva, sólo hay dos caminos a seguir, a su juicio: mantener intactas las disposiciones salvo pequeñas correcciones de forma o sustituirlas por otras más en armonía con el pensamiento que ha inspirado a los últimos códigos sancionados en naciones extranjeras.

El doctor Lafaille opina que el doctor Vélez ha seguido la técnica de Freitas. Los actos humanos son voluntarios o involuntarios. Los primeros se dividen a su vez en lícitos e ilícitos.

En cuanto a la observación del doctor Martínez Paz referente a que la ignorancia, el dolo y la fuerza corresponden a los actos jurídicos y no a los hechos, hace notar que no es así, a su juicio, y que fuera de los actos jurídicos también tienen aplicación esos vicios de la voluntad. La teoría del error, del dolo y de la violencia afecta a los actos voluntarios en general y es más amplia que la de los actos jurídicos (voluntarios lícitos con los requisitos impuestos por el art. 944).

El doctor Rébora manifiesta que en los actos jurídicos hay una voluntad creadora, y a ella se refiere el Código Civil al tratar del dolo, etc. En los actos ilícitos deben separarse dos categorías: a) voluntarios: delitos; en ellos existe la intención dolosa; b) involuntarios: cuasidelitos; en ellos no existe la intención de dañar. Tal es la técnica adoptada por nuestro Código Civil.

El doctor Lafaille expresa que, a su juicio, la expuesta por el doctor Rébora no es la técnica que admite nuestro Código. Los actos ilícitos son siempre voluntarios, art. 898, y a ellos se



aplican también disposiciones referentes al error, arts. 929-930. Cuando un hecho se comete por culpa o imprudencia, se ha querido el hecho principal, aunque no sus consecuencias. En los delitos, en cambio, también se ha querido producir esas consecuencias (dolo).

El doctor Martínez Paz se muestra partidario de la técnica del código brasileño, borrando así toda metafísica en esta materia.

El doctor Lafaille considera más prudente mantener el sistema de nuestro Código, con algunas correcciones. La teoría de los hechos es de mucha utilidad en nuestro país, y los mismos autores franceses no han economizado esfuerzo alguno para llegar a un sistema semejante al nuestro.

No niega que hoy se concede mayor importancia a la declaración de voluntad que a su proceso interno. Pero esto sucede solamente con relación a terceros. El elemento del proceso interno de la voluntad desempeña una función importantísima en materia de nulidad de los actos jurídicos. Con el sistema propiciado por el doctor Martínez Paz, se limita a los actos jurídicos la aplicación de los vicios de la voluntad, con exclusión de los actos lícitos que no son jurídicos, lo cual no es conveniente.

El doctor Martínez Paz, dice que la tendencia moderna elimina todo lo que hay de subjetivo en la voluntad. Que entre la voluntad interna y la declaración, existe un medio que consiste en integrar la manifestación exterior de la voluntad, con la voluntad interna efectiva. El centro de la interpretación no es la voluntad real ni tampoco la simple declaración. Se trataría simplemente de averiguar el valor de la voluntad en las relaciones ordinarias.

El doctor Lafaille considera útil esa doctrina, en cuanto a los terceros, que no se hallan en condiciones de conocer la verdadera voluntad de las partes, pero en las relaciones entre éstas no es conveniente ya que las razones son diferentes.

Por otra parte, ofrecería innumerables dificultades para resolver la nulidad de los actos jurídicos: por ejemplo, la falta del discernimiento produce la nulidad de un acto jurídico.

El doctor Martínez Paz manifiesta que por el art. 262 del Anteproyecto se intenta conciliar el sistema del Código Civil y el de la declaración de voluntad, lo cual no es posible.

En su opinión, debe implantarse el sistema de interpreta-



ción de voluntad desde el punto de vista objetivo, integrándola con la que corresponde a un género de negocios determinado.

El doctor Rivarola entiende que conviene explicar cuando debe considerarse a un hecho voluntario o involuntario, para evitar interpretaciones erróneas.

Opina que puede suprimirse el elemento discernimiento que puede dar lugar a dificultades, pero deben dejarse los otros dos: intención y libertad. La libertad no se refiere desde luego a la metafísica, sino al hecho de haber obrado sin coacción, sin presión.

El doctor Rébora adhiere a la tesis del doctor Martínez Paz; opina que la modificación que propone no obliga a trasladar aquellos elementos al título de la nulidad de los actos jurídicos, porque ya están allí.

Observa también que el Anteproyecto suprime al art. 896 del Código Civil y refunde otros en su art. 262, y a continuación de éste se substituye el art. 899 por otro, y se deja subsistente el art. 907, que considerado aisladamente es restrictivo de la indemnización del daño causado por actos involuntarios. Subsistiría así con nuevas conexiones posibles una disposición que en general niega efectos a los actos cuyo autor no se ha propuestos producirlos. Por otra parte, el texto del art. 907 se refiere de una manera general a los hechos involuntarios que dañan a otro, en su persona o bienes, de todo lo cual podría resultar la presencia de una regla según la cual los hechos involuntarios no producen obligación alguna, salvo el caso del enriquecimiento a que se refiere el art. 907 del Código Civil. Si así fuera, todos los cuasidelitos, se hallarían regidos por el art. 907.

Esta discusión de criterios, se tiene en cuenta para su oportunidad, al discutir cada artículo.

En seguida se pasó a votar si debe adoptarse el sistema propuesto por el doctor Bibiloni en su Anteproyecto y por lo tanto aprobarse el art. 262, título I de los hechos, y resultó afirmativa por los votos de los doctores Rivarola, Lafaille, Pera y Repetto, o sean cinco (computado el voto del doctor Bibiloni) contra dos de los doctores Rébora y Martínez Paz.

Con lo cual se pasó a cuarto intermedio hasta las diecisiete horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros de la Comisión se dió comienzo a la sesión siendo las diecisiete horas.

#### Artículo 263

El doctor Martínez Paz mantiene su observación, según la cual conviene adoptar el art. 899 del Código Civil tal como está actualmente.

Después de un breve cambio de ideas, se aceptó la proposición del doctor Martínez Paz, y en consecuencia, se reemplazó el art. 263 del Anteproyecto por el 899 del Código Civil.

#### Artículo 264

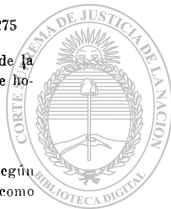
El doctor Rébora considera conveniente modificarlo, y opina que en los cuasidelitos debe perverse la responsabilidad por el daño moral.

El doctor Lafaille mantiene su opinión ya expresada de que los cuasidelitos son actos voluntarios; pero adhiere a que se responda por el daño moral que ellos irroguen.

Finalmente, se resolvió de común acuerdo postergar la consideración de dicho artículo hasta que se estudie lo referente a los cuasidelitos y al enriquecimiento sin causa.

#### Artículos 269, 270 y 271

El doctor Pera manifestó que votará en contra de la supresión de los arts. 914, 918, 919 y 920 del Código Civil, propuesta por los doctores Lafaille y Salvat, porque prefiere mantener en lo posible, al articulado del Código, siempre que no ofreciera dificultades prácticas. En cuanto al art. 919 es un principio doctrinario cuya necesidad es evidente. Se refiere a las relaciones de familia a las cuales podría aplicarse con mucha utilidad, y agrega que si bien se halla repetido en la parte referente a la prueba de confesión, podría argüirse mañana que es de aplicación restrictiva, eludiéndolo así en cuanto a la filiación y demás relaciones de familia.





Puesto a votación si se suprime el art. 914 del Código Civil, resultó negativa por los votos de los doctores Rivarola, Rébora, Martínez Paz, Pera y Repetto, total 6 votos, conputado el del doctor Bibiloni, contra 2 de los doctores Lafaille y Salvat. El mismo resultado dió la votación con respecto a los arts. 918, 919 y 920.

En cuanto al art. 921, el doctor Rébora observó que debe ponerse en concordancia con el Código Penal.

El doctor Martínez Paz opina que debe concordarse ese artículo con la reforma del Anteproyecto; y que en lugar de diez años, e impúberes, debe ponerse catorce años.

Se tienen presentes estas observaciones para su oportunidad.

#### CAPÍTULO PRIMERO

Se resolvió ponerle como epígrafe “De los hechos producidos por ignorancia o error”.

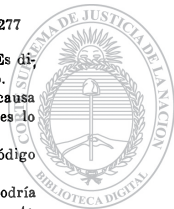
#### Artículo 277

El doctor Martínez Paz mantiene su observación formulada con respecto a este artículo.

El doctor Repetto hace notar que las sutilezas que el doctor Martínez Paz desea eliminar, son dificultades inherentes a la construcción jurídica del error. Que no es posible eliminarlas por muy bien que se legisle ese punto. Rossel admite idéntica solución, empleando igual terminología: “cualidad substancial de la cosa” y pone dos ejemplos: Compro un cuadro que creo ser de Rubens y resulta ser de un pintor oscuro, o una copia. Compro un objeto de arte en la creencia de que es antiguo y por eso lo pago bien, y luego resulta ser de fabricación reciente.

El doctor Lafaille dice que siempre debemos referirnos al elemento que ha sido decisivo en la celebración del acto, para determinar si existe error suficiente para causar la nulidad de un acto. Con este criterio, a pesar de las dificultades que implica toda teoría del error, se facilita la solución en la mayoría de los casos.

El doctor Martínez Paz pone como ejemplo, el caso en que una persona adquiere una finca a orillas del mar, en la creencia de que con los aires y el clima de ese lugar ha de curar



su enfermedad, y resulta que no se produce ese efecto. Es difícil determinar en este caso la causa principal del acto.

El doctor Repetto observa que esa no ha sido la causa principal sino tan sólo el motivo del acto, lo que no es lo mismo.

El doctor Lafaille manifiesta que, a su juicio, el Código exige que la voluntad *fuera conocida*.

Que en lo referente a la declaración de voluntad podría aplicarse esa disposición. Debe ser *conocida por la otra parte*, la causa principal o la calidad; se podría hacer un agregado al inc. 3° del art. 277: "siempre que fuesen conocidas por la otra parte".

El doctor Rébora dice que hay dos ideas que se refieren a un mismo asunto, una de las cuales aparece como un motivo interno. Cree que podría subsanarse la dificultad, admitiendo solamente el error cuando se produce sobre la calidad de la cosa que se ha tenido en mira como substancial.

El doctor Lafaille expresa que siempre debemos referirnos a la *causa determinante* o elemento decisivo para la declaración de voluntad. Demostrado que dicho factor adolece de algún vicio, procede la nulidad de aquélla. A pesar de las dificultades que comporta la teoría del error, estima que ese criterio permite resolverlas en forma satisfactoria.

El doctor Repetto observa que si mediara conocimiento de la otra parte, habría dolo o por lo menos un error doble, este último ya comprendido en el inciso.

El doctor Lafaille dice que se propone evitar que una sola de las partes, invocando lo que él creía o buscaba al celebrar el acto, pueda anularlo en perjuicio de la otra parte que nada sabía a ese respecto.

A su juicio, la nota del Código está orientada en el sentido de contemplar la situación de la otra parte, aun cuando del texto del artículo pareciera resultar otra cosa.

Finalmente, se resolvió suspender la sesión, lo que se hizo a las diecinueve horas, y continuar con este punto el martes doce a las dieciseis horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el martes doce del corriente los mismos señores miembros con excepción del doctor Rivarola, se dió comienzo a la sesión a las dieciseis horas.





Después de un breve cambio de ideas, se propuso eliminar del inc. 3º del art. 277, las palabras “causa principal del acto”, y agregar “el error que concierne únicamente a los motivos no es esencial”. (Art. 24 del código suizo).

Puesto el punto a votación, el doctor Pera manifiesta que vota en contra de esta modificación, pues prefiere mantener el sistema actual, donde hay elementos suficientes para resolver todas las dificultades que pudieran suscitarse.

En el mismo sentido vota el doctor Repetto.

Los doctores Lafaille, Rébora y Martínez Paz votan en favor de la modificación propuesta. Computado el voto del doctor Bibiloni, resulta empatado el punto en cuestión.

En cuanto al inc. 4º, se resolvió mantenerlo.

Con respecto al inc. 5º, el doctor Martínez Paz, opina que es más claro el texto suizo.

En vista de que solamente se propone un cambio en la forma, se decidió tener presente la observación para su oportunidad. El doctor Lafaille observa también que lo principal es reemplazar la frase: “al que lo ha sufrido”.

#### Artículo 278

El doctor Martínez Paz mantiene su observación, e insiste en que prefiere el texto del art. 25 código suizo de las obligaciones.

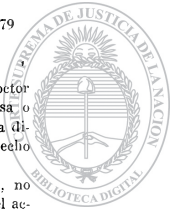
El doctor Rébora observa que la segunda parte del art. 25 del código suizo es una regla que se refiere a los contratos; avenidas las partes debe cumplirse el contrato.

El doctor Martínez Paz dice que el artículo es una aplicación de la teoría del abuso del derecho, porque si la parte se allana a cumplir a pesar de haber incurrido en un error, no hay motivo para dejar sin efecto lo convenido.

Finalmente, se considera que esta observación es puramente de forma y que debe cuidarse, al tratarla oportunamente, que no se relacione demasiado la disposición del artículo con lo referente a los contratos, como sucede en el Código suizo.

#### Artículo 279

También se consideró como de forma la observación del doctor Martínez Paz. El doctor Repetto propone que se reemplace la palabra “hecha” por “transmitida” y “que debía” por “encargada de”.



## Artículo 281

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que se ampara el error cuando tiene excusa o fundamento. Pero si se debe a no haberse procedido con la diligencia que las circunstancias hacían exigible, no tiene derecho para anular el acto, la parte que lo ha sufrido.

La otra parte, que no ha incurrido en negligencia, no puede ser dañada por el culpable, ni obligada a deshacer el acto celebrado con una indemnización.

El doctor Martínez Paz opina que el doctor Bibiloni sólo ha querido caracterizar una de las clases de negligencia, la negligencia culpable.

El doctor Lafaille manifiesta que actualmente no se admite como exacta la doctrina de Ihering, y que la jurisprudencia francesa se ha decidido en el sentido de que se mantenga la validez del contrato.

El doctor Repetto dice que si el error es esencial y se ha producido por culpa de la parte que pide la nulidad del contrato fundada en él, es evidente que la sanción no puede consistir en el mantenimiento del contrato, que es la solución propiciada por Demogue, desde que como éste mismo lo afirma, no puede admitirse nunca que la consecuencia de la culpa llegue hasta tener por válido un contrato que no lo es. La última parte del art. 26 del código suizo tiene ese inconveniente. La duda abierta para el que tiene el derecho de pedir la nulidad por error esencial, ante el arbitrio judicial, lo hará desistir de su propósito.

El doctor Lafaille opina que lo menos malo es admitir el art. 929 del Código Civil, con la corrección de las palabras "negligencia culpable", y con los dos últimos agregados que contiene el art. 281 del Anteproyecto.

El código suizo deja al juez una libertad demasiado amplia, y antes que admitir la disposición de ese código es preferible establecer que se cumpla el contrato.

El doctor Martínez Paz observa que el interés negativo no comprende el daño emergente ni el lucro cesante.

El doctor Lafaille dice que el art. 929 ha sido objeto de numerosas aplicaciones de suma utilidad práctica y que no debe suprimirse por cuanto ello equivale a destruir un sistema muy útil y bien organizado.



No comparte la interpretación que el autor del Anteproyecto formula acerca del art. 929 vigente. Estima que la frase “negligencia culpable” equivale a “negligencia imputable”, por lo que convendría sustituirla. De esta suerte el art. 512 nos da la medida para fijar el alcance del 929. Insiste en que se mantenga con esta aclaración y los dos agregados a que antes se ha referido.

Finalmente, se resolvió aceptar la proposición del doctor Lafaille, y por lo tanto mantener el art. 929 del Código Civil, con los siguientes agregados contenidos en el art. 281 del Anteproyecto: “La obligación de indemnizar no existe cuando la persona perjudicada conocía o debía conocer, el error”.

Tampoco existe cuando se trata de disposiciones de última voluntad. Oportunamente se redactará la disposición como corresponda. En este momento se retira el doctor Martínez Paz.

## TÍTULO SEGUNDO

### De los actos jurídicos

#### Artículo 299

Leída la observación de los doctores Salvat y Lafaille, el doctor Rébora manifestó que corresponde ocuparse de ello al tratar las nulidades de los actos jurídicos. En este momento llegó el doctor Rivarola.

El doctor Lafaille opina que puede suprimirse la palabra nulo, y decir solamente: “Es contraria a las buenas costumbres...”. Siempre se trataría de un acto nulo, por cuanto carecería de objeto por ser un acto precisamente contrario a las buenas costumbres.

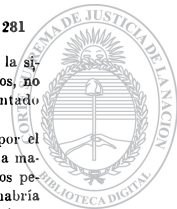
Finalmente, se decidió que la Comisión estudiaría este punto al tratar lo relativo a las nulidades.

## CAPÍTULO PRIMERO

### De la simulación de los actos jurídicos

#### Artículos 955, 956, 959, 960 (del Código Civil)

Leídas las observaciones de los doctores Lafaille y Salvat, y Rivarola, éste reproduce sus observaciones y cita un caso



judicial, en que a pesar de haberse probado plenamente la simulación, por medio de toda clase de cartas y documentos, no fué declarada por los tribunales por no haberse presentado un contradocumento.

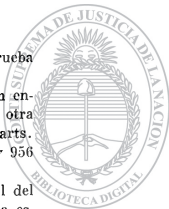
El doctor Repetto dice que la interpretación dada por el doctor Bibiloni es la que admite nuestro Código. Que esta materia debe legislarse con sumo cuidado, a fin de evitar los peligros a que de otra manera nos veríamos expuestos. No habría derecho alguno seguro si se admitiera la prueba testimonial y de presunciones en todos los casos.

El doctor Rivarola opina que la cuestión de la prueba puede reglamentarse en el capítulo que trate de la misma. Que en todo caso debe admitirse la prueba escrita.

El doctor Rébora manifiesta que las instituciones se reglamentan para amparar los actos serios, pero que los simulados persiguen generalmente un fin oculto. Que por lo tanto debe legislarse esta materia con severidad.

El doctor Repetto dice que la modificación propuesta por el doctor Rivarola comporta la consecuencia de que la simulación entre las partes puede demostrarse con todos los medios de prueba, contrariamente a lo decidido por la jurisprudencia, la cual distingue entre la prueba de la simulación entre las partes y en relación a terceros. Por proteger situaciones excepcionales ¿no se caerá con eso en la consecuencia de multiplicar las objeciones de anulación respecto de contratos válidos con el fin de ganar tiempo y alejar el cumplimiento de los mismos? En el derecho y jurisprudencia actual existe la limitación derivada de la necesidad de un contradocumento entre las partes. Si hubiera sobre la simulación un contradocumento firmado por alguna de las partes para dejar sin efecto el acto simulado cuando éste hubiera sido ilícito, los jueces pueden conocer sobre él y sobre la simulación, si el contradocumento no contuviese algo contra la prohibición de las leyes o contra los derechos de terceros. Cuando la simulación fuese lícita no será indispensable la exhibición de un contradocumento entre las partes y la prueba de aquélla queda sujeta a las disposiciones generales sobre la materia.

El doctor Lafaille considera más conveniente establecer que tanto la simulación lícita como la ilícita deben probarse con los mismos medios: contradocumentos o prueba escrita, entre partes naturalmente.



No se comprendería, desde luego, el principio de prueba escrita, que se excluye en este caso.

Se resolvió en definitiva establecer que la simulación entre las partes se prueba por medio de “contradocumento u otra prueba escrita”. Con esta modificación se mantienen los arts. 959 y 960 del Código Civil, y se suprimen los arts. 955 y 956 del mismo.

La modificación aceptada se hará agregando al final del art. 960 lo siguiente: “También es admisible otra prueba escrita”.

### TÍTULO TERCERO

#### CAPÍTULO PRIMERO

#### **De la condición en los actos jurídicos**

##### Artículo 320

Se aceptó la observación de los doctores Salvat y Lafaille.

### TÍTULO CUARTO

#### **De la representación en los actos jurídicos**

##### Artículo 364

También se aceptó la observación de los doctores Salvat y Lafaille y se reemplazan por lo tanto “dos semanas” por “15 días”.

### TÍTULO SEXTO

#### **De la nulidad de los actos jurídicos**

##### Artículos 383 a 386

El doctor Lafaille manifiesta que la modificación que ha propuesto con el doctor Salvat, es más de forma que de fondo. El doctor Bibiloni acepta el sistema de Freitas, pero la doble clasificación en actos nulos y anulables y de nulidad absoluta y relativa ha dado lugar a numerosas dificultades prácticas que conviene evitar en lo posible.



El doctor Repetto dice que va a votar en contra de la reforma propuesta. La materia de las nulidades tal como se encuentra legislada en el Código ha presentado dificultades en su aplicación derivadas del hecho de que no obstante aludirse en el mismo a la nulidad relativa y a la absoluta, no se había especificado lo que debía entenderse por éstas ni se había expresado legalmente cuál era la relación entre actos nulos y anulables, y actos de nulidad relativa y absoluta, y ello era de singular importancia no sólo en cuanto al derecho de alegarla, sino también en cuanto a la confirmación. El Anteproyecto, a mi juicio con gran acierto, resuelve todas las dificultades de la cuestión llenando el vacío que la jurisprudencia y la doctrina, no sin cierta confusión, habían ya cubierto en la interpretación de los textos. La modificación propuesta por los doctores Salvat y Lafaille, no pone, a su juicio, más claridad en la cuestión, ni suprime, antes bien mantiene, las categorías de actos nulos y anulables. Y la desaparición en el Proyecto de la distinción entre incapacidad absoluta y relativa no es óbice a la admisión del Proyecto de Bibiloni en esta parte, pues la mera supresión de las palabras "incapacidad absoluta y por incapacidad relativa" del art. 383 restituye la concordancia con aquélla.

Hasta podría decirse que la clasificación mantenida de actos no susceptibles de confirmación y actos susceptibles de serlo, propuesta por los doctores Salvat y Lafaille, involucra los actos de nulidad relativa y absoluta, cuya desaparición se propone. La diferencia finca únicamente en que los doctores Lafaille y Salvat presentan en forma negativa lo que el doctor Bibiloni hace en forma positiva.

Puesto a votación si se acepta la reforma auspiciada por los doctores Lafaille y Salvat, resulta afirmativa por los votos de los doctores Rivarola, Lafaille, Rébora, total cuatro votos computados, el del doctor Salvat, contra tres de los doctores Repetto, Pera, computado el doctor Bibiloni.

#### Artículos 389 a 392, y 403

En las mismas condiciones, resultaron aprobadas las modificaciones propuestas por los doctores Salvat y Lafaille, con excepción de la referente al art. 389.

El doctor Repetto observa que debe concordarse el art. 393 del Anteproyecto con la reforma que se ha aceptado.



En cuanto al art. 389, el doctor Repetto observa que lo referente a la organización del Ministerio Público corresponde a cada provincia.

Sin embargo, no tiene inconveniente en que se emplee esa expresión para dejar una puerta abierta a una posible reforma de las leyes locales.

El doctor Lafaille solicita entonces que se deje constancia de su proposición para tratarla cuando se legisle sobre el Ministerio de Menores y así se resuelve. Como consecuencia de la reforma queda también aprobado el agregado propuesto por los doctores Salvat y Lafaille al art. 299, Tit. II, Secc. III, Libro I del Anteproyecto del doctor Bibiloni.

## SECCION CUARTA

### TÍTULO PRIMERO

#### Del ejercicio y defensa de los derechos

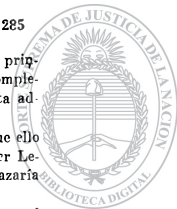
##### Artículo 411

El doctor Lafaille considera que la ley debe ocuparse de lo relativo al "abuso del derecho" en forma que armonice con el estado actual de la ciencia y corrija los inconvenientes prácticos que ahora se presentan. Ello se impone con tanta mayor necesidad, cuanto que el Código vigente admite muchos casos de aplicación que han sido aumentados en el Anteproyecto o al ser discutido este último.

La fórmula indicada por el doctor Salvat y el exponente es la que hoy prevalece en doctrina y cuenta dentro de la legislación con mayor apoyo. Ella se aleja del concepto en extremo subjetivo del código alemán, que ha dado lugar a múltiples reparos y de la cual se apartan las leyes más modernas como los códigos suizo y ruso.

Es prudente evitar que los autores y los tribunales elaboren entre nosotros un sistema acerca de la materia sin el contralor legislativo. Pero en último caso, ello sería preferible a la aceptación del Anteproyecto. Bastaría con suprimir el art. 1071 vigente y sobre la base de los preceptos particulares podría formarse una construcción jurídica adecuada.

El doctor Pera manifiesta que sólo admite el abuso del derecho en casos especiales y expresamente determinados por



la ley, pero no está de acuerdo en que se establezca como principio general, por cuanto ello dará al juez facultades completamente arbitrarias, inconciliables con una buena y recta administración de justicia.

El doctor Repetto opina en igual sentido y agrega que ello implicaría una delegación de poderes por parte del Poder Legislativo contraria a la Constitución. El juez reemplazaría así al legislador.

El doctor Lafaille considera que la regla adoptada por el doctor Bibiloni es extremadamente severa. Que podría suprimirse del art. 411 las palabras "aunque de ello resulte perjuicio a tercero" y agregarse al final que los derechos pueden ser ejercidos dentro de sus límites legales y sociales.

El doctor Repetto manifiesta que esto último queda sobreentendido y a continuación agrega que también él se ha sentido inclinado a admitir el principio del abuso del derecho y por eso expresó al pronunciarse sobre el plan de reformas propuesto por el doctor Bibiloni, que ese punto debía ser objeto de consideración especial aunque refiriéndolo exclusivamente al derecho de propiedad, al contrato colectivo de trabajo y al ejercicio de las acciones. Pero hecho el caso de conciencia para decidir si debe o no ser incorporado a la reforma, su conclusión es absolutamente negativa por las siguientes razones: 1° porque el principio del abuso del derecho o de la desviación en el uso del mismo, si así quiere llamársele, es en el fondo una simple cuestión de contenido del derecho. La materia comprendida por éste, no podrá ir hasta donde la ley lo autoriza en toda hipótesis en que los jueces examinando la relación consideren que el momento social o la moral corriente, se oponen al ejercicio en la extensión pretendida y sancionada por ley. Se puede tener perfectamente para sí tal derecho particular y sin embargo tener contra sí el derecho todo entero, según la fórmula de Josserand, pág. 313.

El Código Civil tiene por objeto reglamentar los derechos privados de que gozan todos los habitantes de la Nación enumerados en los arts. 14 y 20 de la Constitución. Es al Congreso a quien corresponde dictarlos de acuerdo con el inc. 11 del art. 67 y esa facultad no puede ser delegada en ningún otro poder del Estado y por ende en el Judicial, si no es para detalles o a fines de reglamentación. Cuando, pues, el Congreso, después de haber legislado sobre el derecho de propiedad





por ejemplo, reglamentando su alcance y extensión, diere autorización a los jueces para disminuir el contenido del mismo derecho en la medida que a juicio del magistrado fuera reclamado por el ambiente social o moral del momento, estaría delegando sus facultades revisoras de legislación en el Poder Judicial. En el sistema de codificación que hemos adoptado, cuando las leyes en vigor han quedado envejecidas en relación a la época en que se siguen aplicando o son imperfectas, es al Congreso y no a los jueces a quien corresponde modificarlas para ponerlas al unísono con las necesidades sociales actuales. Y tal ha sucedido o sucederá con los casos tan frecuentemente invocados como ejemplos del abuso del derecho. Ellos van a quedar incorporados al derecho civil por obra de la sanción legislativa. Y así seguirá sucediendo en el tiempo como ha ocurrido desde Roma hasta aquí.

2° Porque, autorizando a los jueces a examinar la finalidad de los derechos confrontándolos con los móviles de sus titulares, para declarar su existencia o negarla, se entrega a los particulares con todos sus derechos reconocidos y proclamados por la ley al arbitrio de los jueces. Y ciertamente este peligro, es mucho más grave que el que se tiende a evitar. Es verdad que los jueces deben a menudo penetrar en el fuero interno de los litigantes para descubrir sus móviles y propósitos en los casos que menciona Jossierand, de buena o mala fe, de simulación, de fraude, etc., pero ello es sobre la base de conceptos previos definidos y señalados de antemano por la ley, cosa que por cierto no ocurre con el abuso del derecho, pues nadie lo ha definido ni puede saberse dónde empieza y dónde acaba. Las observaciones del doctor Bibiloni son, a mi juicio, concluyentes. En el sistema político que hemos adoptado por encima del juez está la ley, por sobre ésta el Poder Legislativo y la Constitución arriba de todos.

Finalmente, agrega que como un criterio de transacción, acepta que se suprima el art. 1071, lo mismo que las palabras “aunque de ello resulte perjuicio a tercero”.

El doctor Rébora propuso que la fórmula final del doctor Bibiloni, o sea “aunque con su ejercicio perjudique a terceros” sea substituída por esta otra: “siempre que su ejercicio condiga con el fin social del derecho”.

El doctor Repetto manifestó su desacuerdo con esa doctrina.

En definitiva se resolvió de común acuerdo, suprimir el art. 411 del Anteproyecto y el art. 1071 del Código Civil.

En este estado, siendo las diecinueve horas, se resolvió pasar a cuarto intermedio hasta el miércoles trece a las diecisiete horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros, el trece del corriente, se continuó la discusión del Anteproyecto, a las diecisiete horas.

Se trató en primer término, de acuerdo a lo resuelto, el punto referente al requisito de la autorización de las personas (1).

El doctor Rivarola manifestó que las instituciones que tienen un capital que explotar pueden separarse en dos grandes grupos: a) unas, que son empresas de servicios públicos, bancos, por ejemplo; b) otras, que solamente se preocupan de su exclusivo beneficio particular, categoría de personas privadas que no deben estar sometidas al Poder Ejecutivo.

Por otra parte quiere hacer notar que no hay en el Anteproyecto elementos suficientes que permitan establecer claramente que es una corporación, y distinguirla de las demás asociaciones.

A su juicio debe entenderse por corporación aquella institución que persigue principalmente un fin lucrativo.

La autorización del gobierno sólo debe exigirse con respecto a esta clase de personas, pero no en cuanto a las simples asociaciones que no persiguen un fin de lucro.

El doctor Repetto dice que el gobierno juzga los fines de las entidades y según ello le da o no la autorización correspondiente. Esa es la manera como pueden y deben evitarse los peligros e inconvenientes que de otro modo existirían sin duda alguna. ¿Conviene o no autorizar a alguno de los poderes del Estado para que dé la autorización? A su juicio debe resolverse la cuestión afirmativamente. Y en tal caso no puede tener esa facultad otro poder que el Ejecutivo.

El doctor Lafaille manifiesta que cuanto importe limitar las facultades del Poder Ejecutivo en esta materia, debe ser apoyado, por cuanto ellas son actualmente arbitrarias. El na-





cimiento como la muerte de las personas jurídicas no debe quedar en sus manos sin restricciones, ya que cuando se le confiere potestad para reconocerlas, no se le atribuye la de crearlas y si es razonable que ellas sean fiscalizadas, no es siquiera propio de un país republicano que se las disuelva por simple decreto, sin que a su vez los intereses lesionados no puedan obtener justicia por medio de un recurso ante los tribunales, aunque éste se acuerde sin efecto suspensivo.

De esta suerte, cabe armonizar el fin perseguido por el doctor Rivarola, con el que se propone el Anteproyecto. En cuanto a los inconvenientes económicos que se han señalado para las comunidades religiosas y otras entidades análogas, deben prevenirse los peligros de las manos muertas, que envuelven una traba para la circulación de los valores, materia acerca de la cual tiene presentado un nuevo artículo junto con el doctor Salvat.

Como fórmula conciliatoria admite se mantenga para todos los casos el requisito de la autorización, siempre que se establezca el recurso indicado.

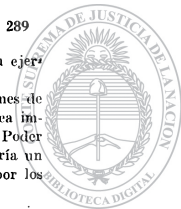
El doctor Repetto observa que es inconveniente mezclar al Poder Judicial en estos asuntos; que por otra parte, se trata de casos raros, lo que disminuye el valor de la crítica que se formula al sistema actual. Además, cualquier órgano que resolviera el asunto procedería discrecionalmente por fuerza, desde el momento que no existen normas fijas que reglamenten la materia.

El doctor Rébora adhirió a este último argumento, e hizo notar que todo esto precisamente demuestra la necesidad de sancionar una serie de leyes especiales de aplicación del Código Civil.

El doctor Lafaille propone que se adopte una disposición por la cual, en el caso de que la resolución del Poder Ejecutivo fuera denegatoria, los interesados podrán ocurrir ante la autoridad judicial competente.

El doctor Repetto manifiesta que deben distinguirse dos casos de disolución: cuando ella emana de la ley y cuando se opera por resolución del Poder Ejecutivo. En este último caso deben limitarse las facultades de este poder.

El inc. 2º del art. 48 del Código Civil dice: por disolución en virtud de la ley, no del Poder Ejecutivo. Y tal debe suceder cuando su disolución se ordene porque sea necesaria o con-



veniente a los intereses públicos. Es el poder de policía ejercitable por el Poder Legislativo, único que lo tiene.

Cuando, en cambio, se trate de abuso o transgresiones de las condiciones o cláusulas de la autorización legal, o sea imposible el cumplimiento de los estatutos, puede ser el Poder Ejecutivo quien ordene la disolución y en este caso cabría un recurso ante la autoridad judicial, como el propuesto por los doctores Salvat y Lafaille.

Propone que se adopte un inciso como el siguiente, mejorando la redacción, pues ahora la improvisa: “2° a pesar de la voluntad de sus miembros, por disolución ordenada en virtud de la ley cuando aquélla fuera necesaria o conveniente a los intereses públicos; y por resolución de la autoridad que legitimó su existencia, a causa de haber abusado o incurrido en transgresiones de las condiciones o cláusulas de la autorización legal, o porque se haya hecho imposible el cumplimiento de la institución.

Cuando la disolución se ordenara por el Poder Ejecutivo, el decreto respectivo será recurrido ante el Superior Tribunal que corresponda”.

El doctor Lafaille manifiesta su conformidad con lo proyectado por el doctor Repetto, y el doctor Pera opinó que convenía establecer en la parte final que “cuando la disolución se ordenara por el Poder Ejecutivo, el decreto respectivo será recurrible dentro de diez días y al solo efecto devolutivo, ante el Superior Tribunal que corresponda”.

El doctor Lafaille hizo notar además que esta parte podía agregarse en lo pertinente a la disposición del art. 45 del Código Civil.

El doctor Rivarola manifiesta que su insistencia en la idea que expuso desde un principio, proviene de la manera cómo entiende que están organizadas nuestras instituciones de acuerdo a la Constitución. Esta encierra una cantidad de principios importantísimos, a los cuales debe necesariamente subordinarse toda legislación.

Uno de esos principios es el de la soberanía. Es esencial en la organización del Gobierno que la soberanía se ejerce sólo una vez: cuando se reforma o cuando se dicta la Constitución. Ella pertenece al pueblo, que jamás la ha delegado en nadie. No puede, pues, hablarse de legislador supremo porque siempre y en todos los casos existe un recurso ante la Corte Su-



prema de Justicia fundado en la cláusula constitucional pertinente. La supremacía de los poderes es, pues, relativa con arreglo a nuestra Constitución, por las limitaciones que ésta contiene.

Si por una ley se autorizara en general al Poder Ejecutivo para realizar ciertos actos que son de la competencia exclusiva del Congreso, ello no sería admitido por cuanto se trataría de una delegación de poderes que nuestra Constitución prohíbe.

Si no puede, pues, autorizarse por ley para que modifique un artículo del Código Civil, tampoco se podrá para que conceda o niegue autorización para la existencia de una persona jurídica.

Esta materia debe ser reglamentada por la ley, porque tampoco pueden dejarse librados a la buena voluntad del Poder Ejecutivo los derechos que la Constitución consagra y garantiza a todos los que habitan nuestro suelo.

A continuación, se resolvió votar en primer término si se establecía el requisito de la autorización, impugnado por el doctor Rivarola y resultó afirmativa por los votos de los doctores Rébora, Pera y Repetto, en total cuatro computado el voto del doctor Bibiloni, contra los votos de los doctores Rivarola y Lafaille.

Inmediatamente, por unanimidad se aprobó la disposición proyectada por el doctor Repetto.

### TÍTULO TERCERO

#### De los instrumentos públicos

##### Artículo 429

Leída la observación de los doctores Lafaille y Salvat a este artículo del Anteproyecto y a los arts. 1009 y 1010 del Código Civil, fué aceptada por unanimidad y en consecuencia quedan suprimidos estos dos últimos y aprobado como inciso final del art. 979 del Código Civil, para ser insertado después de los agregados en el Anteproyecto, el siguiente, propuesto por los doctores Salvat y Lafaille: “Las copias de los instrumentos públicos, debidamente expedidas. Si hubiera alguna

variación entre la copia y el original se estará al contenido del último”.

#### TÍTULO CUARTO

### De las escrituras públicas

#### Artículo 454

Fué aprobada la modificación propuesta por los doctores Lafaille y Salvat con respecto a este artículo del Anteproyecto.

#### Artículos 455 y 458

Leída la observación formulada por los doctores Salvat y Lafaille, el doctor Rébora propuso que se dejara tal como lo ha proyectado el doctor Bibiloni, el art. 1001, y que en cambio se modificara el 1002 en la siguiente forma, agregarle al final una cláusula por la cual “Podrá también admitir bajo su responsabilidad la justificación de la identidad personal mediante la cédula respectiva o los recaudos que según leyes especiales fueran suficientes para dicho objeto”.

Después de un breve cambio de ideas se decidió aceptar esa modificación.

#### TÍTULO SEPTIMO

### De la prueba testimonial

#### Artículo 516 del Anteproyecto

Leída la observación de los doctores Salvat y Lafaille se resolvió redactar un artículo en reemplazo del art. 516 del Anteproyecto, tomando como base lo dispuesto en el art. 186 del Código de Procedimientos con excepción de los casos en que se trate de probar el nacimiento y muerte de las personas.

*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*



## XIII

## ACTA DE LA 9ª SESION

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto

Dr. Héctor Lafaille

Dr. Julián V. Pera

Dr. Juan Carlos Rébora

Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni

Dr. José A. Gervasoni

En la ciudad de Buenos Aires, a los seis días del mes de agosto de mil novecientos veintiocho, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión siendo las diecisiete horas y treinta minutos.

El señor Presidente manifiesta que ha convocado a reunión extraordinaria a los miembros de la Comisión residentes en la Capital, a fin de deliberar sobre la renuncia que el doctor Martínez Paz ha presentado a la Universidad de Córdoba y de cambiar ideas sobre la publicación de los trabajos.

Da lectura, a continuación, de la nota que le ha enviado el doctor Martínez Paz, donde le comunica la presentación de su renuncia, y de la carta que él le dirigió en contestación.

El doctor Rébora, refiriéndose a la carta leída por el señor Presidente, manifiesta que, de lo relativo a la publicidad, no tiene más noticia que una consulta telefónica que le hizo el señor secretario, en la cual éste le expresó que la única manera de contar prontamente con varios ejemplares del libro de las obligaciones para distribuirlos entre los miembros de la Comisión, consistía en hacerlos imprimir, a lo cual él observó que la Comisión, en su sesión de junio, había resuelto que no se hiciera publicación alguna.

El doctor Rivarola manifiesta que ha prestado su conformidad para que se publique el Anteproyecto presentado por el doctor Bibiloni, pero que cree conveniente que en la publicación a efectuarse se haga la aclaración de que ha sido estudiado y modificado por la Comisión, a fin de evitar que las personas que no se hallan interiorizadas en estas cosas puedan creer que ha sido aprobado totalmente.



Que entiende ha sido aprobado en general, es decir, admitido para tomarlo como base de la discusión, y que, en particular, ha sido aprobado en gran parte y modificado en otras.

El doctor Lafaille manifiesta que el asunto de la publicación del Anteproyecto se halla íntimamente relacionado con el de la renuncia del doctor Martínez Paz y el de la noticia dada por "La Nación" hace pocos días, noticia que no tiene origen oficial.

A su juicio, conviene dar a la publicidad todos los trabajos realizados por la Comisión hasta la fecha.

De esa manera ha de evitarse que las personas extrañas a la Comisión puedan pensar que ella no trabaja, como ha dado lugar a que se piense, el artículo aparecido hace poco en "La Nación" y otro aparecido en "La Prensa" hace tiempo.

Publicado el Anteproyecto, los estudiosos se encargarán de hacer su crítica, y no sería extraño que hicieran muchas de las observaciones que ya han formulado con anterioridad los señores miembros de la Comisión. En tal caso, podrían aparecer estos últimos como habiéndose copiado de aquéllos, cuando en realidad no es así.

Por otra parte, no parece muy lógico que se conozcan antes las críticas del público que las formuladas por la Comisión encargada de examinar el Anteproyecto. Y, además, es justo que se publiquen también las observaciones y modificaciones hechas por la Comisión, a fin de que la gente estudiosa pueda comparar las diversas soluciones que se dan a los problemas de interés general, y se pronuncie en un sentido o en otro.

Si bien las modificaciones efectuadas hasta hoy tienen carácter provisional, ello no es óbice para una publicación como la que propone, desde que ella se haría con la advertencia de que se trata de los trabajos de la Comisión, tal como se hallan en el momento actual.

El doctor Pera manifestó que al prestar su asentimiento para la publicación del Anteproyecto, no creyó que ello pudiera dar lugar a dificultades y cuestiones como las que se han planteado.

A su juicio, sólo debe publicarse el Anteproyecto y las observaciones que al mismo han formulado los miembros de la Comisión, pero no las actas ni las modificaciones introducidas, por cuanto éstas son puramente provisionales.





El doctor Rébora expresa que la publicación de todos los trabajos hecha en la actualidad, no reflejaría una labor armónica que, a su juicio, con el método adoptado, sólo es posible en una etapa ulterior. Sobre esta cuestión, expresó su punto de vista en las primeras sesiones, e insistió sobre él en la del veintidós de octubre de mil novecientos veintisiete. Consecuencia de ese punto de vista es que la publicación se haga cuando la Comisión afronte la tarea de conjunto, con conocimiento de las proporciones y orientaciones de la obra. La cuestión ofrece también un aspecto de orden personal que se refleja sobre el mandato necesario de cada uno de los miembros de la Comisión, y sobre las responsabilidades ante el Instituto que los ha delegado.

El doctor Repetto manifiesta que quien lea las notas enviadas por el doctor Rébora y las actas de las sesiones celebradas por la Comisión ha de apreciar y comprender necesariamente su punto de vista, y así quedaría salvado el obstáculo.

El doctor Lafaille opina que la publicación de todos los trabajos no solamente salvaría todas las dificultades que antes ha señalado, sino que también solucionaría el asunto relativo a la renuncia del doctor Martínez Paz, que, a su juicio, se funda precisamente en el artículo de "La Nación" y en la publicación del Anteproyecto del doctor Bibiloni, todo lo cual coloca a la Comisión en una posición no muy cómoda con respecto a la gente extraña a la misma.

Propone que se envíe, por la Presidencia, una nota a la Universidad de Córdoba, donde se pida que no se acepte la renuncia presentada por el doctor Martínez Paz. Que, además de ello, se resuelva dar a la publicidad todos los trabajos de la Comisión.

El doctor Rébora propone que se invite al doctor Martínez Paz a concurrir a una reunión de la Comisión, con el fin de conversar con respecto a este asunto y darle las explicaciones que sean necesarias para aclarar la situación planteada.

Finalmente, se resolvió enviar a la Universidad la nota propuesta por el doctor Lafaille e invitar al doctor Martínez Paz a concurrir a una reunión de la Comisión, a los fines indicados.

Con lo cual concluyó la sesión, siendo las dieciocho horas y cincuenta minutos.

*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*



## XIV

## ACTA DE LA 10ª SESIÓN

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Raymundo M. Salvat

*Ausentes sin aviso:*

Dr. José A. Gervasoni

En la ciudad de Buenos Aires, a los dieciséis días del mes de agosto de mil novecientos veintiocho, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las quince horas.

El señor Presidente, doctor Roberto Repetto, expresó que se había convocado a la Comisión a fin de adoptar una solución que permitiera resolver favorablemente el asunto relativo a la renuncia presentada por el doctor Martínez Paz. Que en una sesión realizada el seis de agosto, con el fin de deliberar sobre esa cuestión, se habían propuesto dos soluciones: una por el doctor Lafaille, que propiciaba la publicación de todos los trabajos realizados hasta la fecha por la Comisión; otra, del doctor Rébora, quien indicaba como más conveniente evitar toda publicación —inclusive la del Anteproyecto del doctor Bibiloni.

El doctor Martínez Paz manifestó que ambas soluciones le satisfacían. Que el punto de vista en que se había colocado siempre era el siguiente: no dar a la publicidad absolutamente nada mientras no se diera a conocer la obra de la Comisión; es decir, que el Anteproyecto presentado por el doctor Bibiloni no debía ser publicado antes que el de la Comisión.

Reconoce la ventaja que puede significar la divulgación entre la gente estudiosa de la parte proyectada por el doctor Bibiloni, pero considera mejor que el público aprecie juntamente lo anterior con la obra de la Comisión. Se inclina a opinar que es más conveniente no dar nada a la publicidad, ya que los trabajos realizados no tienen el carácter de definitivos, sino que son provisionales.

El doctor Rivarola expresó que siempre ha apoyado la idea de hacer una publicación total y simultánea de los tra-



bajos, y se refirió a lo que dijo en la sesión del seis de agosto próximo pasado. No pueden negarse las ventajas que resultarían de que el público conozca y estudie lo hecho, ya que ello daría lugar a la crítica y a la colaboración de personas entendidas en esta materia. Considera ventajoso que los miembros de la Comisión puedan estudiar el proyecto del doctor Bibiloni, referente a las obligaciones, en un texto impreso, pero hace notar que, de esa manera, la Comisión no podría considerarlo antes del año próximo, pues la impresión requeriría largo tiempo y no podría hacerse antes de varios meses.

Por otra parte, vendrían a conocer ese proyecto, a un mismo tiempo, los miembros de la Comisión y el público, lo cual no parece muy lógico. Opina que se podría publicar el Anteproyecto del doctor Bibiloni referente a la parte general y a las obligaciones con una nota en lugar bien visible, donde se indique que ha sido estudiado y modificado por la Comisión, en la forma que oportunamente se hará conocer al público.

El doctor Lafaille manifestó que se había adelantado mucho, a su juicio, para volver atrás. Que, por lo tanto, considerara más acertado dar a publicidad todos los trabajos realizados hasta la fecha, con una nota en la cual se expresase que aquéllos tienen carácter provisional y no definitivo. Opina que es justo hacer conocer al público lo hecho, y que es también más democrático, al mismo tiempo que de esa manera ha de evitarse que los diarios formulen cargos injustos contra la Comisión.

Finalmente, éstos ya han anunciado que se ha de publicar el Anteproyecto del doctor Bibiloni, y podría traer dificultades resolver ahora lo contrario.

Por todo ello, ha escuchado con satisfacción lo expresado por el doctor Martínez Paz, de que cualquiera de ambas soluciones le satisfaría.

El doctor Martínez Paz expuso que, en el caso de adoptarse la solución propuesta por el doctor Lafaille, debería publicarse el Proyecto de la Comisión como parte principal y sus antecedentes como parte secundaria, pues, a su juicio, son lo accesorio.

En cuanto a la parte de obligaciones, la Comisión no se ha pronunciado sobre ella ni la ha estudiado, por lo que le



parece que no debiera publicarse, a menos que el doctor Bibiloni la entregara ya impresa.

Que es más fácil y expeditivo hacer varias copias a máquina, de manera que se pudiera aprovechar los meses que faltan para finalizar el año.

El doctor Rébora manifestó que, en vista de lo que acaba de oírse y de la conformidad general que se manifiesta con la publicación simultánea de todos los trabajos de la Comisión, depone, por su parte, las objeciones que había formulado, las cuales no tenían otro fundamento que el que expresó el vocal que habla en la reunión extraordinaria del seis de agosto, realizada para deliberar sobre este mismo asunto. En consecuencia, acepta la decisión de la publicidad en las condiciones dichas, pero sugiere la conveniencia de que se advierta —tal vez un prólogo— que no existe aún proyecto definitivo alguno, pues existen vocales de la Comisión que van examinando gradualmente el trabajo preliminar y percibiendo las orientaciones que éste toma para formular, si hubiere lugar, sus observaciones; aparte de que existirá, en todos los casos, una obra de concordancia, de correlaciones y de ajuste, en fin, la cual, una vez finalizada, importará la terminación del Anteproyecto.

El doctor Lafaille adhiere a lo manifestado por el doctor Rébora, y hace presente que no son solamente algunos vocales, sino todos los miembros de la Comisión, los que tienen ese concepto de la labor que se realiza, la cual, además de no ser definitiva en cuanto al contenido fundamental, está especialmente destinada —por resolución expresa de esta Comisión— a una revisión gramatical que debe realizar una sub-comisión nombrada.

El doctor Repetto expuso que no sabe cómo tomaría el doctor Bibiloni una resolución por la cual se decidiera no publicar su Anteproyecto, pero observa que hay de por medio un decreto del Poder Ejecutivo. A su juicio, se puede obtener de éste, por medio de una nota, que decreta la publicación de todos los trabajos realizados hasta la fecha por la Comisión, y demorar luego esa publicación hasta el mes de marzo próximo, de manera que la Comisión tuviera tiempo suficiente para considerar en ese intervalo la parte de obligaciones presentada por el doctor Bibiloni. A este último



efecto, se podría hacer copiar a máquina esa parte y repartirla entre los señores miembros.

En definitiva, se resolvió por unanimidad que se publicara simultáneamente el texto del Anteproyecto adoptado por la misma y los antecedentes que han servido para su redacción, que consisten en el Anteproyecto redactado por el doctor Bibiloni, actas de la Comisión, notas y proyectos parciales de sus miembros.

Se hace notar al señor secretario, que deberá poner por orden los artículos del Proyecto de la Comisión y que la numeración de los mismos debe hacerse por capítulos.

Se resolvió también enviar una nota al Poder Ejecutivo, a fin de que autorice la publicación de todos los trabajos de la Comisión, conforme a lo resuelto.

El doctor Martínez Paz manifestó que, en vista de lo resuelto en esta sesión, retiraría su renuncia, lo que hacía con muchísimo placer, pues su mayor deseo fué siempre, y lo es, el de colaborar en la obra que los reúne.

El doctor Rébora manifestó que antes de levantarse esta sesión conviene considerar lo referente al personal que trabaja a las órdenes de la Comisión. La retribución de ese personal no ha sido aún fijada, ni se dispone de suma alguna para hacerla efectiva. En estas condiciones, aparte de que los empleados carecen de estímulo, los miembros de la Comisión no pueden dejar de sentirse cohibidos para ocuparlos en todo tiempo y según las necesidades del trabajo. Por consiguiente, propone que se dirija nuevamente nota al Poder Ejecutivo, representándole la necesidad de que esta cuestión sea debidamente resuelta. Así se resuelve.

Con lo cual se levantó la sesión, siendo las dieciséis horas.

*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*

**LIBRO SEGUNDO**

**DE LAS OBLIGACIONES**

---



**EXAMEN Y DISCUSION**



## OBSERVACIONES

1° DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

Córdoba, septiembre 10 de 1928.

Al señor Presidente de la  
Comisión Revisora del Código Civil

Doctor D. Roberto Repetto

Buenos Aires.

Cumplo por la presente el deber de comunicar las observaciones que me sugiere el Anteproyecto del doctor Bibilóni, en la parte del Libro de las obligaciones que nos ha sido enviada.

Debo hacer presente la dificultad que representa formular observaciones sobre una parte tan reducida de un vasto trabajo que aun no conocemos; esta circunstancia hace imposible la apreciación de conjunto, que sería tal vez la más interesante y provechosa, debiéndonos limitar a críticas particulares y hasta de detalle. El índice del Libro, que acabamos de recibir, no basta para dar esa información general con mayor razón, puesto que no coincide con el Libro III —Teoría de las obligaciones— del proyecto N° 1, de distribución de las materias del Código, presentada en agosto 25 de 1926.

Por razones obvias, la denominación del libro no debe ser: De las obligaciones, sino: Del derecho de las obligaciones. Falta el asunto o materia de que se trata en la sección 1°.

“De las obligaciones civiles”; esta denominación debe desaparecer para evitar equívocos; en todo el libro se trata de las obligaciones civiles y no sólo en este título como se podría creer; además aparecen aquí como opuestas a las obligaciones naturales, denominación que también debe desapa-







recer del código, como lo indicaré más adelante. De lo que se trata en este título, es del efecto general de las obligaciones, denominación que se usa tradicional e impropriamente en el título III, para lo que debería ser los efectos secundarios o particulares, de la garantía del cumplimiento de la obligación.

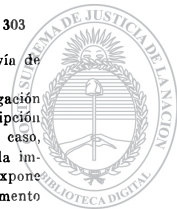
Art. 1015. — No encuentro correcto decir “la prestación de bienes, etc.”. El objeto de la obligación es siempre una prestación, cuyo contenido puede ser vario; de dar, de hacer o de no hacer. “Determinados por la causa constitutiva de su derecho” expresión oscura. Aquí la palabra causa está empleada como sinónimo de fuente; sería preferible no darle esa significación que es base de graves confusiones.

Art. 1016. — Sería preciso forzar el sentido de la voz “hechos” para afirmar que en éstos esté la fuente u origen único de las obligaciones; no sólo los hechos, sino también la ley misma, por extensión de sus principios sirve de fuente. Debo insistir sobre el empleo de la palabra causa, que puede ser entendida como razón o motivo de un acto y que es el único sentido que debe dársele; basta recordar las discusiones a que ha dado motivo: véase, Capitán: De la cause des obligations - 1923.

Art. 1019. — La expresión morosidad está empleada como equivalente a mora; así resulta de la nota del Código, de la inteligencia de los comentadores. Véase Machado, t. II, pág. 163. Así aparece empleado en Goyena, art. 1011, inc. 4. Tratándose de mora, es redundante agregar “dolosa o culpable”. Maynz, citado por el codificador, dice: “Si el retardo proviene únicamente de fuerza mayor, es evidente que nadie es responsable. Pero es de diferente manera cuando proviene de dolo o culpa de las partes. A este caso se aplica por excelencia la palabra mora”.

Art. 1020. — Sería preciso establecer el aforismo: **Dies interpellat pro homine**, en lugar del principio de la interpelación aceptado en el Código; las más prestigiosas legislaciones lo tienen aceptado. alem. 284, suiz. ob. 102.

Inc. 3°. — No es aceptable la forma general en que está redactado. Winscheid, t. II, pág. 95, citado como fuente, no le da ese sentido. “Además, no exige interpelación —dice— en los derechos de crédito que tienden a la restitución de un



objeto quitado delictuosamente al acreedor; p. e. por vía de substracción o de despojo legal de la posesión”.

Inc. 4°. — Este sería un caso de mora en una obligación de no hacer, y puede deducirse de la misma transcripción de Enneccerus, que no es posible aplicar la mora a este caso, al que es “directamente aplicable los preceptos sobre la imposibilidad de la prestación”. Igualmente de lo que expone Demolombe, t. 28, pág. 533, mora es inacción en su elemento fundamental y no hechos ofensivos.

Inc. 5°. — Este caso es una forma especial de requerimiento y no una excepción al principio general.

Art. 1022. — Pienso que debe mantenerse el art. 510, porque el art. 1201 legisla para un caso diferente.

Art. 1024. — Prefiero la fórmula del art. 514 del Código.

## TÍTULO II

La categoría de las obligaciones naturales, como tales, debe desaparecer del Código. Aquí puede decirse, según las palabras de Ihering, que las fórmulas se repiten como un mal eterno; de la misma nota del Anteproyecto puede concluirse que ellas carecen de todo fundamento, ya que no pueden apoyarse en el derecho natural y en la equidad, y nada se ganaría, en cuanto a la verdad jurídica, con suprimir la fórmula del art. 515, dejando la institución intacta. Los códigos más modernos han abandonado la forma romana. Al. 814, suiz. ob. 63 y br. 970, que, aunque las nombra, el autor del Código se apresura a declarar que “en el sistema del código civil brasileño, no hay lugar para las obligaciones naturales del derecho romano y de la doctrina que lo desarrolló”; tampoco en el código ruso, art. 401. La doctrina moderna más benévola mira a las llamadas obligaciones naturales, como simples deberes jurídicos, de contenido patrimonial, no garantizados sobre el patrimonio del deudor. La distinción entre *Schuld* y *Haftung*, de los juristas alemanes, presta base a la nueva explicación. Pacchioni, *Trattato delle Obligazioni*, pág. 136.

Art. 1026, inc. 4° — No basta que la obligación haya sido desestimada por sentencia, es preciso que se trate de una injusta absolución del deudor.



## TITULO III

Ya he dicho que la materia de este título no es la de los efectos generales de la obligación de que se trata en el título I.

## CAPITULO I

Falta la indicación del asunto o materia del capítulo.

Art. 1031. — Me parece un principio avanzado y peligroso. La defensa de los derechos de los acreedores debe proveerse en disposiciones especiales en que se aprecie el caso de cerca. No puede decirse “aun condicionales”, etc., que significaría todavía condicionales; parece ser una traducción del adverbio francés *memé*. Tampoco puede decirse “el cumplimiento de su crédito”. Crédito es el derecho de exigir la cosa que es objeto de la obligación. Art. 496.

Art. 1032. — No sabemos si se tratará en un capítulo especial de la transmisión, activa y pasiva de la obligación, donde estaría mejor esta disposición. No encuentro propia la expresión “al deudor cedido”, cuando lo que se cede es el crédito.

Art. 1033. — Esta es una disposición de carácter netamente procesal; se refiere a modos de ejecución que deben quedar librados a las leyes procesales locales.

Art. 1034. — Aquí es todavía más visible el avance sobre la legislación procesal; se acuerda a los acreedores el derecho de estar en juicio como terceristas; una aptitud procesal. Planiol, t. II, pág. 47, escribe: “Dejaremos de lado estas diversas acciones del acreedor, que no interesan sino al procedimiento y no al derecho civil”. Y Laurent, t. 16, pág. 449, expone el mismo pensamiento.

## CAPITULO II

En general, soy contrario al establecimiento de la acción subrogatoria y de la revocatoria en la forma establecida por el Anteproyecto; creo que se defiende de un modo suficiente y no peligroso en la forma de las legislaciones germánicas. Dice Rossel: “Nuestro código ha adoptado implícitamente una solución contraria a la del derecho francés (art. 1166), de manera que los acreedores no podrían ejercer los derechos y acciones de sus deudores, sino por la vía de la ejecución forzada”. Pág. 148. Si ésta es mi



opinión en general, con más razón encuentro inconveniente que se extienda este derecho hasta a los acreedores eventuales, es decir, aquellos cuyo crédito está sujeto a contingencias. El reciente proyecto franco-italiano ha restringido el alcance del art. 1166 francés, estableciendo: “Tout créancier, dont le créance est échue ou a terme, etc.”; y Fulvio Maroi, *Il Progetto italo-francese sulle obbligazioni*, pág. 42, dice: “En cuanto a la acción subrogatoria en el art. 106, están precisados los requisitos para el ejercicio de ella: así se exige que el crédito sea vencido o a término (por tanto actual y cierto y no también condicionado —non puranche condizionato)”.

#### CAPITULO III

Art. 1041. — Reproduzco las observaciones generales al capítulo anterior. Compete la acción a los acreedores a término y bajo condición — dice el Anteproyecto. Mi oposición a esta reforma queda suficientemente fundada con la siguiente transcripción. En cuanto a la acción pauliana, el art. 106 del Proyecto mejora y completa el art. 1235, cód. ital., cuya redacción, a su vez, mejoraba y completaba la del correspondiente art. 1167 del cód. fr., acogiendo principios ya elaborados por la doctrina y la jurisprudencia. En verdad, ya la una y la otra, así en Italia como en Francia, habían no sólo fundado la **communis opinio** que el crédito deba ser exigible y de fecha anterior al acto fraudulento que se quiere impugnar, sino, además, que la anterioridad se pueda probar de otro modo que mediante un escrito que tenga fecha cierta. Maroi, pág. 43.

Saludo al señor Presidente con la expresión de mi más alto respeto.

*E. Martínez Paz.*

2° DEL DOCTOR RODOLFO RIVAROLA

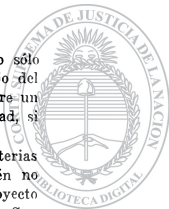
Buenos Aires, septiembre 18 de 1928.

Señor Presidente de la

Comisión Revisora del Código Civil,

Doctor Roberto Repetto.

Para expresar las observaciones que me ha sugerido el anteproyecto en examen — “Libro... De las Obligaciones”



— hallo como primera dificultad la de haber recibido sólo una parte reducida del importante y autorizado trabajo del doctor Bibiloni. Me pareció difícil, en efecto, opinar sobre un tratado de las obligaciones sin conocerlo en su integridad, sino en detalle, por lo menos en su construcción general.

Solicité y recibí de la secretaría, el índice de materias contenidas en el *Libro*, del cual índice resulta también no hallarse completo en poder de la Comisión el anteproyecto preparado o en preparación por su eminente autor. La *Sección primera* viene sin epígrafe. Sus dos partes se titulan *De las obligaciones en general y Extinción de las obligaciones*. El *Libro II* se halla también sin epígrafe, o está demás la designación *Libro II* y sólo se trata de la *Sección segunda* titulada *De las fuentes de las obligaciones*, con una *Parte primera* a la que siguen tres títulos: I. *De los contratos*; II. *Del enriquecimiento sin causa*; y III *De las obligaciones derivadas de los actos ilícitos*.

• • •

El Anteproyecto opta así por mantener la generalización de las obligaciones, método del Código, pero en distinto orden del que sigue este último.

Al exponer las “fuentes de las obligaciones”, el Código trae en primer término la *sección*, “De los hechos y actos jurídicos, etc.”. En el Anteproyecto y en el estudio y revisión que del mismo hizo la Comisión, los “Hechos y actos jurídicos, etc.”, fueron ya tratados como *Sección tercera* del *Libro I*, es decir de la *Parte general* del Proyecto.

Todo lo que se refiere a método o distribución de materias que debe contener un código civil, estará abonado por razones de preferencia en un sentido o en el otro que le sea opuesto. Los índices de los códigos bastan para comprobar las diferencias del método. La Comisión ha seguido hasta ahora el que le ha sido propuesto en el Anteproyecto, sin someterlo a examen o discusión. Se ha limitado a considerar en particular las reglas propuestas en el trabajo del doctor Bibiloni, que deben contar ciertamente razones de mucho valer en su apoyo.

Me ocurre proponer o simplemente insinuar que la Comisión, en la altura en que se encuentra nuestro estudio, y especialmente en este libro de las obligaciones, considere y se

pronuncie sobre el plan seguido en el Anteproyecto: no conviene, en mi opinión, dejar el estudio de esta circunstancia para el final del trabajo que le está encomendado.

\* \* \*

Antes de pasar a observaciones, en particular, que serán muy pocas, sobre la parte en examen del Anteproyecto, siento la necesidad de manifestar que, apartado por la mayoría de la Comisión el propósito de mantener la estructura del Código Civil y limitar la reforma a puntos principales e incorporación de nuevas instituciones — propósito por el cual di oportunamente mi voto — sería posible abandonar toda generalización bajo el título de *obligaciones*, que es el aspecto pasivo de la relación jurídica, y hablar de *derechos*. Diríamos *derechos de crédito, derechos de familia*, como decimos *derechos reales y derechos de sucesión*.

El Código tiene por epígrafe de la Sección segunda, Libro primero; *De los derechos personales en las relaciones de familia* y llama el Libro segundo: *De los derechos personales en las relaciones civiles*. Pero inconsecuente con esta expresión del aspecto activo de la relación jurídica, la trata inmediatamente en su aspecto pasivo: *Sección primera, De las obligaciones en general* y en la Sección tercera, *De las obligaciones que nacen de los contratos*. En la *Sección segunda* advierte que los “*hechos y actos jurídicos producen adquisición, modificación, transferencia y extinción de los derechos y obligaciones*”.

La positiva generalización de principios jurídicos está en los *hechos*, dentro de los cuales están los *actos*. El doctor Vélez Sársfield lo dijo en su nota de la *Sección segunda*; pero no advirtió que por lo menos, limitaba aparentemente su generalidad al colocar el tratado respectivo en el Libro *De los derechos personales en las relaciones civiles*.

El método o plan de un código civil se revela en el cuadro esquemático de su distribución. Debe aproximarse en todo lo posible a la realidad de la vida en el aspecto de las relaciones jurídicas. Será así su expresión sincrética. Las grandes divisiones de los códigos atestiguan su empeño por aproximarse a la realidad de aquellas relaciones. De ellas resulta en cuanto he podido comprenderlas, que el Código Civil, luego de establecer en general los elementos esenciales de toda rela-





ción jurídica, debe tratar en particular (*Parte especial*) de los dos objetos de su dominio, que son los *derechos de familia* y los *derechos de patrimonio*, primero, de cada uno de ellos en cuanto no tenga relación con el otro; luego, en cuanto a su relación o interdependencia: los intereses de patrimonio de la familia durante la vida, y los intereses patrimoniales de la familia después de la vida. La Comisión ha aceptado el Anteproyecto y he prestado en ella mi voto, en cuanto a la división en Parte general y Parte especial.

Abrevio esta exposición. En las anotaciones del doctor Bibiloni, (la parte circulada hasta este momento sólo alcanza hasta el capítulo *De la revocación de los actos del deudor*), se hallan fundamentos que darían apoyo en cuanto a designar este Libro con el nombre *De los derechos de crédito*. La propia redacción de los artículos está indicando la mayor exactitud que habría en adoptar la expresión activa que corresponde, por otra parte, a la iniciación de todo juicio que origina la aplicación del Código: el actor reclama la sanción jurídica de lo que entiende ser su derecho.

Me refiero, como un ejemplo entre otros al título III *De los efectos generales de las obligaciones*. La calidad del deudor no da lugar a la gestión judicial, sino excepcionalmente como en el pago por consignación, que es una aplicación del art. 505, en su apartado final.

Los libros en que se dividiría la *Parte especial*, aparecerían en este orden, con sólo trasladar a ella lo que se ha considerado antes respecto de la familia:

#### Parte especial.

- Libro I. Derechos de familia.
- „ II. Derechos de crédito.
- „ III. Derechos reales.
- IV. Derechos de sucesión.

Este último aparece ya preparado con el título XIV del Anteproyecto que trata del *concurso de acreedores*.

La modificación que insinúo, conduciría a referir los derechos de crédito, a sus dos únicos orígenes que son la ley, y la voluntad de las partes.

El art. 499 del Código refiere las obligaciones a cinco causas: los hechos, los actos ilícitos, los actos lícitos, las rela-



ciones de familia, las relaciones civiles. Todas estas causas de las obligaciones están en la ley, que podrá ser dejada sin efecto por las partes, o no podrá ser dejada sin efecto, según que en sus convenciones estén o no interesados el orden público y las buenas costumbres (arts. 18, 19, 21 y 1197). Los hechos, los actos, etc., no son más que los motivos ocasionales para que la ley, escrita y muerta en su texto, entre en actividad vital, o *inflexible* porque nadie puede variar su voluntad, o *flexible*, porque se trate de manifestaciones de voluntad, individuales, que no se le opongan. El art. 1016 del Anteproyecto, en este título substituye los arts. 499 a 502 que reduce a uno solo. Pero en éste vuelve a la referencia a *hechos, causas; y constancias en instrumentos*. Para no volver al problema de las causas (dilucidado en la nota del art. 499) optaría por la redacción siguiente:

Artículo... *Todo derecho de crédito (o si se prefiere, ninguna obligación), se funda en la ley, o en su caso, en la convención de las partes, en cuanto lo permita la ley.*

Esta redacción evitaría la forma negativa, que da lugar a la repetición en forma explicativa. Traerá como consecuencia evitar en adelante las referencias a la *causa de la obligación* que deja muchas veces abierta la discusión de cuál sea la causa.

\*

En cuanto a las "obligaciones naturales", que corresponden a créditos *sin acción*, no dan lugar a intervención de la ley sino en el caso de haberse pagado. Aquí el hecho sobre el cual se pronuncia el derecho, es el pago, y la voluntad de la ley es que no pueda repetirse lo pagado, "cuando se ha hecho voluntariamente por el que tenía capacidad legal para hacerlo" (art. 516). Cabría relacionar esta parte con lo dispuesto, o con lo que disponga el Anteproyecto o Proyecto, sobre la repetición de lo dado en pago de lo que no se debe, ampliando el concepto de lo que no se debe a lo no exigible.

Límite a las que dejo expuestas, las observaciones que me sugiere la parte del Anteproyecto de que he tomado conocimiento, y dejo cumplido el deber que se impone el trámite establecido para la preparación del Proyecto.

Saludo al señor Presidente con mi distinguida consideración.

*Rodolfo Rivarola.*





## 3° DEL DOCTOR HÉCTOR LAFAILLE

## TÍTULO I

Art. 1018. — En el art. 512 vigente substituir “aquellas diligencias” por “aquella diligencia”. No es un reparo simplemente gramatical, sino de concepto, puesto que el plural se presta a equívoco, como que puede ser empleado en otro sentido (tramitaciones, por ejemplo). Aquí se trata del deber de conducirse con cuidado (**præstare diligentiae**) inherente a toda obligación, aunque en diversa medida.

Art. 1020. — Substituir “delito” por “acto ilícito”. No es menester el requerimiento en los casos de culpa o imprudencia.

Art. 1021. — Debe ser suprimido, siempre que se admita —como lo sostengo— que la inejecución dolosa o culpable de los contratos reviste los caracteres de un acto ilícito, ya que concurren todos los requisitos que la doctrina y nuestros arts. 1066 y 1067 prescriben para definir estos últimos.

Art. 1022. — En “caso fortuito o fuerza mayor” reemplazar *o* por *y*. Se deja así, bien establecido que no existe sinonimia entre ambos.

## TÍTULO II

Como la característica de las llamadas “obligaciones naturales” consiste en que ellas dan causa legítima al pago, estimo que las normas relativas a esta materia debieran ser trasladadas al título del enriquecimiento sin causa, donde aparecerían como excepción. Es la técnica del código alemán (art. 814) y del suizo (art. 63).

Con ello evitaríamos una clasificación y una terminología abandonadas en el derecho positivo como en la doctrina.

La enumeración del Anteproyecto es además, taxativa, a diferencia de nuestro art. 515, lo que envuelve un serio inconveniente al excluir otras situaciones por análogas que sean a las previstas dentro del texto.

De ahí que sin admitir la fórmula actualmente empleada, exista ventaja en acordar a esta materia una elasticidad relativa, y así terminó por aceptarse en la discusión del código alemán. El peligro de que con ello puedan ser perjudi-



cados los herederos forzosos, se desvanece al considerar que los tribunales deben aplicar la ley en su conjunto y no tan sólo un precepto desvinculado de los otros. Será pues, una preocupación del magistrado en las hipótesis que lleguen a plantearse.

Por último, no es posible asimilar la deuda de juego a las obligaciones de esta categoría, ya que si no procede su repetición es con motivo de la causa ilícita en el pagador, por lo cual están comprendidas dentro del art. 794, última parte.

Bastaría entonces, con agregar al art. 792 un segundo apartado en los siguientes términos: “No habrá falta de causa cuando el pago tenga por fin el cumplimiento de un deber de conciencia, como en los casos siguientes (aquí la enumeración del Anteproyecto, salvo el punto referente al juego).”

Repito que este artículo, así modificado debe ser incluido en el enriquecimiento sin causa.

#### TÍTULO III

Denominar el cap. I “De la garantía común de los acreedores”.

Art. 1033. — Dentro del inc. 3º; substituir “parte indivisa de un heredero en la sucesión” por las palabras “porción hereditaria”. El reparo no es de forma, porque aquella terminología es viciosa y deberá ser eliminada al reglamentar el condominio, lo mismo que en la indivisión sucesoria.

El inc. 9º del mismo artículo debe quedar en armonía con lo resuelto sobre accesión moral.

*Héctor Lafaille*

#### 4º DEL DOCTOR RAYMUNDO M. SALVAT

*Método.* En general, estoy de acuerdo con el método adoptado para este libro. Preferiría, sin embargo, que la sección 2a, estuviese exclusivamente destinada a los contratos, en general y en particular. La sección 3a., dentro de este orden de ideas, comprendería el enriquecimiento sin causa y las obligaciones derivadas de los actos ilícitos. Invoco en apoyo de este método dos razones: 1a. que no existe ventaja alguna en separar la reglamentación de los contratos en general de la



de los contratos en particular, en los cuales, aparte de las especialidades propias de cada uno de ellos, hay siempre la aplicación de los principios comunes; 2a. con la división que sostengo se mantiene mejor la idea de la separación en secciones diferentes de las dos grandes fuentes de las obligaciones: la voluntad de las partes y la ley, esta última con sus aplicaciones al enriquecimiento sin causa y a los actos ilícitos.

#### TÍTULOS I, II Y III

*Método.* Al examinar especialmente el título II, sostendré la conveniencia de suprimirlo. Suponiendo que sea mantenido, propongo refundir estos tres títulos en uno solo, como sigue:

Título I. De los efectos de las obligaciones.

Capítulo I. De los efectos de las obligaciones en general (título I del Anteproyecto).

Capítulo II. De los derechos de los acreedores con relación al patrimonio del deudor (refundir en un solo capítulo los capítulos I, II y III del título III del Anteproyecto).

Capítulo III. De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero.

Capítulo IV. De las obligaciones con cláusula penal.

Capítulo V. De las obligaciones naturales (sólo para el caso de que ellas no sean suprimidas).

Fundo estas modificaciones en las siguientes razones: 1a. la leyenda que lleva el título I del Anteproyecto, *De las obligaciones civiles*, tiene el inconveniente de que ese título correspondería más bien a toda la legislación sobre las obligaciones; 2a. todas las designaciones contenidas en el título I conciernen en realidad a los efectos de las obligaciones, en sus principios fundamentales y en relación con las responsabilidades que ellos comportan; 3a. la refundición en un solo capítulo de los capítulos I, II y III, del Anteproyecto, la considero útil porque en realidad se trata en los tres de una misma materia, es decir, de los derechos de los acreedores con relación al patrimonio del deudor y de las diversas acciones que la ley pone en sus manos para hacerlos valer eficazmente; podría en todo caso dividirse el capítulo en tres párrafos, pero no lo consi-



dero indispensable; 4a. la colocación de las obligaciones como capítulo final del título, suponiendo que ellas no sean suprimidas, se funda en que en realidad esas obligaciones paralizan los efectos de las obligaciones civiles.

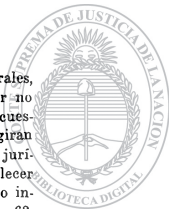
#### TÍTULO I

Art. 1015. — Conforme con la supresión de los arts. 495, 496 y 497 actuales. Pero creo que el artículo del proyecto debe tener la siguiente redacción: “El acreedor puede exigir de su deudor la prestación que constituye el objeto de la obligación”. Me parece que al decir: “la prestación que constituye el objeto de la obligación”, se emplea una fórmula amplia, que comprende toda clase de prestaciones, cualquiera sea su naturaleza; la enumeración de bienes, hechos o abstenciones, me parece que está completamente de más y cae en el terreno de las explicaciones y clasificaciones de carácter doctrinal o didáctico. En cuanto al agregado final: “determinados por la causa constitutiva de su derecho”, me parece que nada agrega y que en consecuencia, puede ser suprimido en beneficio de la mayor nitidez del precepto legislativo.

Art. 1016. — Estoy conforme con la supresión de los arts. 499, 500, 501 y 502. Propongo la siguiente modificación y redacción del artículo del proyecto: “Las obligaciones nacen solamente de los hechos que la ley considera como causas de ellas. Probada la existencia de la obligación, se presume que existe causa legítima, salvo prueba en contrario”.

Art. 1020. — Considero preferible el sistema de la mora por simple vencimiento del plazo, sin necesidad de la interpelación previa del deudor. Dentro de este orden de ideas propondría la supresión del art. 509 del Código Civil actual, substituyéndolo con el siguiente agregado al art. 1019 del Proyecto: “La falta de cumplimiento de la obligación dentro del término respectivo, constituye de pleno derecho en mora al deudor. No habiendo plazo señalado, la mora existiría desde la interpelación judicial o extrajudicial”.

Suponiendo que estas ideas no tengan aceptación, estaría conforme con el art. 1020 proyectado, pero me parece que al final del inc. 5º, donde dice: “producirá los efectos de él”, debe decirse “producirá los efectos del requerimiento”.



## TITULO II. — DE LAS OBLIGACIONES NATURALES

*Supresión.* El efecto propio de las obligaciones naturales, es que una vez pagadas voluntariamente por el deudor no puede repetirse lo pagado (Art. 516). Todas las demás cuestiones relacionadas con la novación y la confirmación, giran en torno de ese efecto, combinado con otros principios jurídicos. Esto sentado, me parece que bastaría con establecer al tratar del enriquecimiento sin causa o del pago de lo indebido, un principio análogo al consagrado en el art. 63, segunda parte, del código federal suizo de las obligaciones: “Lo que ha sido pagado en cumplimiento de una obligación prescripta o de un deber moral, no puede ser repetido”.

Para el caso de que las obligaciones naturales sean mantenidas, paso a formular algunas observaciones respecto a los artículos del proyecto.

Art. 1026. — En el inc. 3º creo que debe suprimirse toda su segunda parte, desde la palabra “como”, porque la ley debe dar reglas imperativas, pero no entrar en ejemplos de aplicación de sus preceptos. En el inc. 5º creo que por idénticas razones debe suprimirse la frase final “como las deudas de juego”.

Art. 1027. — Prefiero mantener el art. 516 del Código Civil, tal cual está redactado.

## TITULO III. — DE LOS EFECTOS GENERALES DE LAS OBLIGACIONES

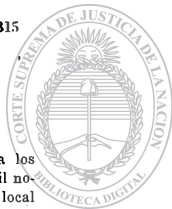
Art. 1031. — Considero suficiente lo dispuesto en el art. 418, título del ejercicio de los derechos. En cuanto al principio que el deudor conserva la libre disposición y administración de sus bienes, me parece que está demás enumerarlo: lo único interesante es consignar las limitaciones a ese principio.

Art. 1032. — Me parece que puede suprimirse, por tratarse de una reglamentación de detalle que la jurisprudencia podrá suplir con ventaja en presencia de las dificultades prácticas de cada caso.

Todo lo demás, hasta el art. 1045 del proyecto y la nota final que establece que se reproducen los arts. 955 a 972, conforme.

*R. M. Salvat.*

Octubre 20 de 1928.



## II

## ACTA DE LA 11ª SESION

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Raymundo M. Salvat

En la ciudad de Buenos Aires, a los diez días del mes de noviembre de mil novecientos veintiocho, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las catorce horas y treinta minutos, y se comenzó a considerar el Libro de las obligaciones.

Leída la observación de carácter general formulada por el doctor Rivarola en su nota de septiembre dieciocho de este año, referente al método del Anteproyecto en cuanto a las obligaciones, el doctor Martínez Paz expresó que como ya lo observó en su nota, el doctor Bibiloni no sigue estrictamente el orden establecido en el plan presentado por él mismo el veinticinco de agosto de mil novecientos veintiseis, que se aceptó en la sesión del nueve de octubre del mismo año. Dentro de cada libro en que se divide su proyecto no tiene mayormente en cuenta el orden en que coloca las distintas materias que trata en el mismo y es fácil notar que no concede mucha importancia al esquema, aun cuando sí al fondo del asunto que estudia. Así se explica que hayan secciones, títulos o capítulos sin su epígrafe correspondiente.

El doctor Repetto manifiesta que el doctor Bibiloni sigue el plan adoptado por la Comisión en la sesión del nueve de octubre de mil novecientos veintiseis, que es: Título Preliminar. Personas, Cosas y Hechos. Familia. Obligaciones y sus fuentes. Contratos. Derechos Reales. Sucesión. Privilegios y Prescripción. Pero, necesariamente, a medida que avanza en la redacción de su Anteproyecto, debe modificarlo de acuerdo



con las indicaciones hechas por la Comisión, en las sesiones que celebra para examinarlo. Agrega que, por otra parte, la opinión del doctor Rivarola coincide con lo resuelto por la Comisión en la sesión indicada.

Finalmente, de común acuerdo, se decidió tener presente lo expresado por el doctor Rivarola en su nota.

A continuación, se leyó la observación general formulada por el doctor Salvat.

El doctor Lafaille dijo que la técnica empleada por el doctor Bibiloni en cuanto a las obligaciones, es bien clara: ocúpase, en primer término de las fuentes de las obligaciones en general, y luego examina las mismas en particular. En cambio, el doctor Salvat considera que los contratos en general y en particular, deben formar una sección especial e independiente, y otra el enriquecimiento sin causa y las obligaciones derivadas de los actos ilícitos. Así se comprende la interpolación que propone.

Después de un breve cambio de ideas, se resolvió mantener el plan adoptado por el doctor Bibiloni.

Leyóse luego la observación presentada por el doctor Martínez Paz, relativa a la denominación que lleva el Libro de las obligaciones, así como la que sobre el mismo punto formuló el doctor Rivarola.

El doctor Lafaille manifestó que está sobreentendido que se trata del derecho de las obligaciones, pues se refiere a un conjunto de normas de derecho destinadas a regirlas. Después de un breve cambio de ideas se decidió, de común acuerdo, mantener la denominación adoptada por el doctor Bibiloni.

#### SECCION PRIMERA

Leyóse la observación hecha por el doctor Martínez Paz, con respecto a la falta del epígrafe correspondiente.

De común acuerdo, se decidió no enmendar en esta parte el Anteproyecto porque, como aún no se ha repartido copia íntegra del mismo, sino solamente de los tres primeros títulos de esta sección, no se sabe qué ha legislado en ella el doctor Bibiloni.



## PARTE PRIMERA

## DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

Leídas las observaciones formuladas por el doctor Salvat con respecto a la distribución de las materias de esta parte del Anteproyecto, y la del doctor Martínez Paz, referente al epígrafe "De las obligaciones civiles", se resolvió de común acuerdo y previo un cambio de ideas entre los señores miembros presentes:

- 1º) Suprimir el título II, de las obligaciones naturales, cuya materia será tratada juntamente con la relativa al enriquecimiento sin causa.
- 2º) Adoptar el plan siguiente:

## PARTE PRIMERA

## DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

*Título I. De los efectos de las obligaciones* (éste comprenderá el título I del Anteproyecto: "De los efectos de las obligaciones civiles").

*Título II. De la garantía común de los acreedores.*

*Capítulo I. De la garantía de los acreedores, en general* (este comprenderá el capítulo I del título III del Anteproyecto).

*Capítulo II. Del ejercicio de las acciones del deudor* (este comprenderá el capítulo II, del título III del Anteproyecto).

*Capítulo III. De la revocación de los actos del deudor.* (Este comprenderá el capítulo III, del título III del Anteproyecto).

En cuanto a los otros dos capítulos del título III del Anteproyecto, relativos a los daños e intereses y a las obligaciones con cláusula penal, aun cuando todavía no han sido repartidos a los señores miembros de la Comisión, se resolvió que constituirían un título especial.

El doctor Martínez Paz manifiesta que con el plan adoptado, se logra que la denominación del título II rija la ma-



tería comprendida en los tres capítulos que contiene, cosa que no ocurre en el Anteproyecto.

#### TÍTULO PRIMERO

### De las obligaciones civiles

De acuerdo con lo resuelto, su epígrafe será: “De los efectos de las obligaciones”.

#### Artículo 1015

Leídas las observaciones de los doctores Salvat y Martínez Paz, el doctor Repetto expresa que a su juicio convendría modificarlo en la forma siguiente: “El acreedor tiene el derecho de exigir del deudor el cumplimiento de la prestación que constituye el objeto de la obligación”.

De común acuerdo, se aceptó la proposición del doctor Repetto.

#### Artículo 1016

Leyéronse las observaciones de los doctores Martínez Paz, Rivarola y Salvat, y a continuación, el doctor Repetto propuso que se adopte la siguiente redacción: “Las obligaciones no se presumen. Deben derivarse de algunas de las fuentes que este Código reconoce como causas de ellas. Probada la existencia de la obligación, se presume que deriva de fuente legítima, salvo prueba en contrario”.

El doctor Lafaille expresa que es conveniente no emplear la palabra *causa*, a fin de evitar confusiones.

El doctor Repetto manifiesta que en este caso debe entenderse empleada en el sentido de *fuentes*, y que así no habría confusión posible.

No obstante, no tiene inconveniente en que se reemplace. En definitiva, se aceptó el artículo propuesto por el doctor Repetto, con la supresión de las palabras “como causas de ellas”.

#### Artículo 1018

Leída la observación presentada por el doctor Lafaille, resultó aceptada. En consecuencia se substituyen en ese ar-



título, las palabras “aquellas diligencias” por “aquella diligencia”.

#### Artículo 1019

Después de leerse la observación del doctor Martínez Paz, éste expresó que no hay mora cuando no existe culpa ni dolo; tal es el sentido técnico de aquella expresión. En consecuencia no hay necesidad de manifestarlo expresamente en el Código, aparte de que por otro artículo del mismo el caso fortuito o la fuerza mayor excluyen la responsabilidad.

De acuerdo con lo anterior, se aceptó la proposición del doctor Martínez Paz, y se mantiene el art. 508 del Código Civil tal como está.

#### Artículo 1020

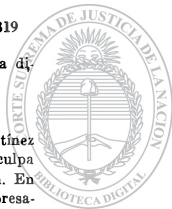
Después de leerse las observaciones enviadas por los doctores Martínez Paz y Salvat, el doctor Repetto expresó que, a su juicio, no conviene introducir el principio que aquellas sustentan. Considera muy humano el sistema adoptado por el doctor Bibiloni, y por otra parte el acreedor tiene en sus manos el medio necesario para evitarse molestias: puede estipular que el mero vencimiento del plazo haga incurrir en mora al deudor.

El doctor Lafaille opina que, doctrinariamente, el sistema que exige la necesidad de la interpelación para que la mora se produzca, carece de fundamentos, y que en realidad constituiría un plazo de gracia, actualmente suprimido.

Pero, dadas nuestras prácticas y las graves consecuencias que se derivan de la mora, parece conveniente mantener la necesidad de una interpelación por el acreedor, salvo en los casos en que expresamente se establezca lo contrario.

El doctor Rivarola manifestó que no es conveniente cambiar el sistema actualmente en vigor porque está en la conciencia colectiva que se requiere la interpelación, y un cambio tan brusco traería consigo consecuencias dañosas.

El doctor Martínez Paz expresó que la interpelación puede llegar a ser imposible o muy difícil, porque no es siempre fácil notificársela al deudor. Entiende que el sistema





actual permite y favorece la chicana del deudor, y que, por otra parte, el deudor tiene la obligación de efectuar el pago, pero no la de buscar al acreedor para hacérselo. A éste le corresponde ir a recoger lo que él prestó o su equivalente.

El doctor Repetto manifiesta que es fácil hacer la interpelación: que puede efectuarse también con anticipación, para que el deudor realice el pago el día del vencimiento del plazo convenido, y que fácilmente, el acreedor puede evitarse cualquier molestia con sólo estipular que la mora se producirá por el vencimiento del plazo respectivo.

En definitiva, se resolvió mantener el sistema adoptado por el doctor Bibiloni, en su Anteproyecto.

#### Artículo 1020, inciso 3°

Leídas las observaciones formuladas por los doctores Martínez Paz y Lafaille, el primero manifestó que, a su juicio, la reforma propuesta por el último es demasiado amplia, y agregó que Windscheid se refiere solamente a un caso particular.

En definitiva, se resolvió aceptar la proposición del doctor Lafaille, y substituir en este inciso la palabra “delito” por “acto ilícito”.

#### Artículo 1020, inciso 4°

Después que se hubo leído la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Repetto expresó que sólo habría mora cuando fuera posible restituir la situación violada.

En esto se distingue la mora del incumplimiento, con respecto a la obligación de no hacer. A continuación propone que se adopte el siguiente inciso, en reemplazo del que se halla en discusión: “Cuando tuviese por objeto una abstención y hubiera realizado un hecho contrario que por su naturaleza permita restablecer la situación violada”.

El doctor Martínez Paz opina que tal distinción es forzada y que en realidad se trata de un incumplimiento de la obligación.

En igual sentido se pronuncian los doctores Rivarola y Lafaille.

Finalmente, se decidió aceptar la observación del doctor Martínez Paz, y que en su oportunidad se redactará la disposición pertinente que deberá colocarse en el lugar correspondiente en el Anteproyecto.

#### Artículo 1020, inciso 5º

Leyóse la observación presentada por el doctor Martínez Paz, y el doctor Lafaille manifestó que, a su juicio, el mismo debe constituir un artículo separado, pues no se trata de una excepción al principio general.

De común acuerdo se decidió formar con este inciso un artículo que se colocará a continuación del sexto.

#### Artículo 1021

Leída la observación del doctor Lafaille, el doctor Repetto manifestó que la disposición contenida en este artículo, la establecen los códigos alemán y suizo con carácter general, de manera que rige todas las obligaciones y no sólo las derivadas de los contratos.

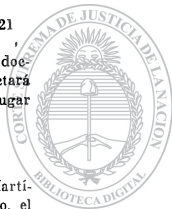
El doctor Lafaille entiende que si se trata de una disposición con carácter general, deberá establecerse al tratar los actos ilícitos y no hay para que repetirla inútilmente. Que, a su juicio, basta colocar allí dicho artículo, que también regiría así a las obligaciones derivadas de los contratos, y agrega que si esa disposición tiende a crear diferencias entre la culpa contractual y la extracontractual debe suprimirse.

El doctor Martínez Paz expresa que conviene dejar el artículo en el lugar donde está, pues se trata de una disposición de carácter general que, por lo tanto, debe estar comprendida en el título que ahora se examina.

Sin embargo, opina que la redacción es confusa, pues podría interpretarse que tampoco responderán en tal caso los terceros por su dolo.

El doctor Repetto observa que en la hipótesis prevista en el artículo sólo se exime de responsabilidad al deudor pero no a los terceros que obraron con dolo o culpa.

No obstante, no tiene inconveniente en que se aclare la redacción y propone que se ponga en lugar de la última frase, la siguiente: "Puede convenirse de antemano la dis-





pensa de la responsabilidad del deudor”, lo cual fué aceptado por los demás señores miembros presentes.

#### Artículo 1022

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, se resolvió mantener el art. 510 del Código Civil. A continuación se dió lectura a la proposición del doctor Lafaille con respecto al art. 513 del Código Civil y se decidió reemplazar las palabras “motivada por caso fortuito, o fuerza mayor” por las siguientes: “motivada sea por caso fortuito, sea por fuerza mayor”.

#### Artículo 1024

De acuerdo con lo observado por el doctor Martínez Paz, se decidió mantener el art. 514 del Código Civil tal como está.

### TÍTULO SEGUNDO

#### De las obligaciones naturales

Queda suprimido este título, conforme a lo resuelto anteriormente, y sus disposiciones serán colocadas a continuación de las referentes al enriquecimiento sin causa.

A continuación decidieron estudiar las disposiciones proyectadas por el doctor Bibiloni.

#### Artículo 1026

Leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz, Rivarola, Lafaille y Salvat, se discutió la conveniencia de poner en el artículo el fundamento de la obligación natural, deber moral o de conciencia o el que fuere, pero después de un breve cambio de ideas se convino en que deberá redactarse una disposición de la cual resulte que la obligación natural requiere un antecedente jurídico explicativo de la relación existente entre las partes y que el pago deberá ser hecho voluntariamente. Sólo se persigue evitar la posibilidad de una donación encubierta.



### Artículo 1026, inciso 3°

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Repetto manifestó que antes de sancionado el Código Civil se había discutido si ese caso constituía o no una obligación natural, y que el doctor Vélez evitó futuras dudas con dicho agregado. A su juicio, es conveniente mantenerlo, y así se decidió de común acuerdo.

### Artículo 1026, inciso 4°

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, éste expresó que había deseado significar que una sentencia absolutoria no convierte por sí sola en natural a la obligación. Su observación sólo tiene por fin aclarar el texto pues se halla de acuerdo en cuanto al fondo del asunto, y no pretende que se agregue la palabra “injusta” al artículo. Se convino, entonces, que la Comisión de redacción cambiara la forma de aquél.

### Artículo 1026, inciso 5°

De acuerdo con la observación del doctor Lafaille, se suprimió este inciso.

## TÍTULO TERCERO

### CAPÍTULO PRIMERO

#### Artículo 1031

Leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz y Salvat, se resolvió reemplazar las palabras “el cumplimiento de sus créditos” por “el cumplimiento de la obligación”.

#### Artículo 1032

Leídas las observaciones formuladas por los doctores Martínez Paz y Salvat, se rechazó la segunda y en cuanto a la primera, se resolvió tenerla en cuenta para su oportunidad.



### Artículo 1033

Leyóse la observación presentada por el doctor Martínez Paz y no fué aceptada.

### Artículo 1033, inciso 3°

Se aceptó la observación del doctor Lafaille y se resolvió redactar este inciso en la forma siguiente: 3° “La porción hereditaria, o la parte de un socio, o la de un partícipe en una comunidad de bienes, o la de un condómino en un bien particular, antes de haberse efectuado la partición definitiva”.

### Artículo 1033, inciso 9°

Leída la observación presentada por el doctor Lafaille, fué considerada de orden gramatical, por lo cual se decidió tenerla presente para su oportunidad.

### Artículo 1034

Leyóse la observación hecha por el doctor Martínez Paz y se resolvió rechazarla, por cuanto debe procederse a uniformar todos los principios fundamentales de orden procesal, y dejar para que los reglamenten las provincias los de orden puramente formal. Con la disposición que se halla en discusión sólo se da la calidad de parte en el juicio al acreedor, y no es admisible que ésto quede librado al arbitrio del legislador de cada provincia, pues sería fácil que se llegara a suprimir el derecho con sólo no concederle la acción correlativa.

El doctor Rivarola dijo también que nuestra Constitución no habla ni se ocupa de las llamadas *leyes de forma*. Su art. 67 inc. 11° sólo habla de la aplicación que deberá hacerse por los jueces según que las cosas o las personas caigan bajo sus respectivas jurisdicciones.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### Del ejercicio de las acciones del deudor

Se leyó la observación de carácter general formulada por el doctor Martínez Paz, y el doctor Lafaille manifestó que no opinaba del mismo modo, pues también debe con-

templarse la situación que se plantea, con respecto al acreedor que de otra manera quedaría expuesto sin remedio a ver desaparecer su crédito.

Entiende que puede evitarse el ejercicio de la acción por parte del acreedor siempre que el deudor le dé garantías suficientes para su derecho.

El doctor Repetto opina en el mismo sentido que el doctor Lafaille y agrega que la disposición que nos ocupa tiene un límite en lo establecido por el art. 1038 de este capítulo del Anteproyecto.

El doctor Martínez Paz entiende que el artículo en discusión autoriza no ya solamente el uso de medidas conservatorias preventivas sino que se refiere a verdaderas medidas de ejecución. Observa que, según el Anteproyecto, el acreedor condicional que nada puede contra su deudor mientras la condición no se cumpla, podría en cambio ejecutar a los deudores de su deudor.

El doctor Repetto manifestó que no es posible obligar al acreedor por el solo hecho de que sea condicional, a que contemple cruzado de brazos al deudor que se burle de sus derechos. Mientras no se halle otra forma de garantizar su derecho, habrá que concederle las acciones que se reconocen en el Anteproyecto, con cuyo ejercicio, por otra parte, nadie resulta dañado y sí, en cambio, beneficiado quien los pone en juego en defensa de sus legítimos derechos.

En definitiva se resolvió por los votos de los doctores Repetto, Rivarola y Lafaille, mantener el Anteproyecto en la parte que se hallaba en discusión.







## III

## OBSERVACIONES

1º DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

Córdoba, abril 30 de 1929.

Al señor Presidente de la Comisión Revisora del Código Civil  
Doctor Roberto Repetto.

Buenos Aires.

Elevo a conocimiento de la H. Comisión las observaciones que me sugiere la lectura del Anteproyecto del doctor Bibiloni en la parte comprendida entre el Capítulo IV, “De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero”, hasta la segunda parte, “De la extinción de las obligaciones”.

## CAPITULO IV

El título con que se indica la materia o asunto de este capítulo es defectuoso; se la designa en forma negativa “las que no tienen por objeto” lo que nada informa sobre su contenido. No debe decirse “intereses”, esta expresión queda mejor para el lucro del capital en dinero; encuentro más correcto el código del Brasil que llama pérdidas y daños, indicando que se trata de los principios generales de esta materia.

Art. 1055. — Prefiero la solución del Código a la que se proyecta. El art. 520 y el 521 reproducen el pensamiento de Goyena, art. 1016, por el que impone una más extensa responsabilidad para el caso de inexecución por dolo; “los conocidamente ocasionados por él” sin la restricción de ser la consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento. Debo decir que en los originales del Código Civil que he revisado, no se encuentra la negación “no” que han introducido en el art. 521 las ediciones posteriores y que según lo he podido comprobar, la ley 527 no incluía esa corrección, aunque alguna duda me deja la afirmación contraria del doctor Colmo, “Obligaciones” pág. 116,



Ia. edición. Si se quisiera introducir un nuevo criterio, sería preferible el del art. 249 del código alemán, que borra la distinción entre daño previsto o imprevisto, directo o indirecto.

Art. 1058. — Estoy en contra de la no inclusión del agravio moral como base de indemnización. La reforma no sólo no lo incluye sino que hace más estrecha la legislación al suprimir artículos como el 1068 que modifica, y que en concepto de algunos intérpretes, Colmo y Rébora, por ejemplo, darían cabida al agravio moral. No es ésta, por otra parte, la tendencia de la legislación moderna que procura que todo agravio sea reparado. Como prueba puede recordarse: la reforma franco-italiana art. 84, que explica Maroi pág. 35, el proyecto checo-eslovaco art. 1222 que anota Schumann pág. 188, inspirado en el celebrado estudio de Antonio Randa, profesor de la Universidad de Praga.

CAPITULO V. — DE LAS OBLIGACIONES CON CLAUSULA PENAL

Art. 1060. — Prefiero el texto del Código, más claro y preciso, si se aceptara la reforma sería preciso corregir: Por el acto constitutivo; En el acto etc.; suprimir “a su nacimiento”; sería preciso dar otro giro a la expresión: una pena para el deudor.

Art. 1062. — Me pronuncio en contra de la solución que impide a los jueces modificar el monto de la pena establecida. Bevilacqua, t. IV, pág. 72 dice: El alemán y el suizo permiten la reducción de la pena cuando es excesiva, pero no la reducen a una tasa fija (alude a la disposición del código brasileño 920). Desde el punto de vista social y de la equidad, es una excelente solución y se comprende que Saleilles, con los traductores del Comité de Legislación Extranjera en Francia, considere la disposición del art. 343 del código civil alemán, como una de las más importantes de ese cuerpo de ley. Cód. suizo, art. 163 último párrafo y el 161.

Art. 1063. — Sería mejor no emplear la palabra invalidez, como sinónimo de nulidad. “Se deberá la multa”, sería preferible no usar otra expresión que la de pena.

Art. 1065. — “Es válida la disposición contraria”, mejor sería el convenio, pacto, convención, para dejar la palabra disposición para las de la ley.



## DE LAS OBLIGACIONES CON RELACION A SU OBJETO

Están mal incluidas bajo esta denominación las obligaciones solidarias, que ocupan el título VIII.

Debe observarse en general que en este lugar debería hacerse más supresiones que las propuestas, así encuentro excesivos y fuera de lugar los arts. 1078, 1080, 1082 y 1083 que deben ser legislados en los derechos reales.

Art. 1084. — Como lo hace notar Colmo, correspondería que en este punto se den principios generales para la entrega de cosas ciertas, para transferir solamente el uso de ellas y no limitarse a remitir a las reglas de la locación.

## OBLIGACIONES DE DAR COSAS INCIERTAS

Sobre este capítulo puede hacerse la misma observación que al anterior, bastarían uno o dos artículos sobre la elección de la cosa.

Art. 1088. — Es de redacción verdaderamente oscura. Se efectúa ejecutando la elección etc., preferiría que la ley no emplee esa expresión que indica que omite lo que queda por decir; el gerundio tampoco parece empleado con propiedad. “Los hechos que incumben para la prestación” es una fórmula oscura que se prestará a que se discuta sobre cuáles son ellos. “Sus efectos serán regidos” etc. Efectos de qué; de la elección, de eso se habla en el artículo pero nada dicen al respecto las disposiciones relativas a las obligaciones de dar cosas ciertas.

## DE LAS OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO

Art. 1081. — No creo correcto decir “suma de moneda”, refiriéndose a piezas de metálico determinadas, por eso me parece mejor la expresión de que se vale el art. 617 del Código. No debe decirse en la República sino en la Nación.

Art. 1093. — La solución contraria a la adoptada por el proyecto es la que impone la justicia y las tendencias de la legislación moderna. La reforma al código francés, de 7 de abril de 1900 al art. 1153, la jurisprudencia italiana que se vale del art. 370 c. de p. c. para conceder los daños e intereses compensativos y finalmente la reforma franco-italiana cuyo art. 101 dispone, párrafo final: “Toute-fois le ju-

ge peut allouer au créancier, qui justifie un préjudice supérieur, les dommages-intérêts supplémentaires" bastan para comprobarlo Igual solución establecen el art. 288 c. alemán y el art. 106 reformado. Sería preferible adoptar la solución del proyecto franco-italiano.

#### DE LAS OBLIGACIONES SOLIDARIAS

Art. 1133. — Prefiero el texto del Código que me parece exacto; lo que caracteriza a la obligación solidaria es el que su carácter procede del "título constitutivo o de una disposición de la ley", en cambio la indivisible nace cuando se trata de prestaciones que no son susceptibles de cumplimiento parcial.

Art. 1134. — No encuentro la necesidad de corregir el art. 701, su expresión y su sentido son exactos.

Art. 1139. — La solución de la primera parte sólo puede aceptarse por motivos de equidad que modifican los principios. El que establece el art. 133 del proyecto franco-italiano es el verdadero principio "cada uno de los deudores solidarios no responde sino de su hecho en la ejecución de la obligación". Si la cosa debida parece la obligación se extingue. Los deudores solidarios no toman a su cargo la responsabilidad por el hecho de sus codeudores o si se entiende que la toman no habría porque eximirlos de satisfacer también los daños e intereses.

Respecto a la mora (segunda parte) debe ser a lo que se refería la nota del art. 711 cuando citaba a Freitas que en el art. 1017 inc. 3º dispone: "os juros da mora, ainda que a accao tenha sido proposta só contra um dos codevedores, recahirao sobre todos os outros codevedores". Y esta parece ser la solución que mejor se acomoda al principio sentado en la primera parte, como que son dos incisos de un mismo artículo en el proyecto de Freitas. Los intereses de la mora, como dice Bevilacqua son accesorios de la obligación principal, no pueden separarse de ella sin romper la solidaridad, sin alterar la naturaleza del vínculo obligacional.

Art. 1145. — Estoy conforme con la modificación proyectada pero no su texto. Primero sería preciso determinar si es exacto que el proyecto disiente con el de la comisión franco-italiana; éste dice: "La sentencia dictada contra uno





de los deudores solidarios no tiene la autoridad de la cosa juzgada contra los otros codeudores. La sentencia dictada a favor de uno de los deudores, aprovecha a los otros, a menos que ella esté fundada sobre una causa personal al deudor que la ha obtenido". En la segunda parte se contiene una modificación que debe ser aceptada. El principio es que la sentencia aprovecha a los otros deudores cuando ha sido dictada con intervención de alguno de los otros deudores. Bevilacqua dice que es ésta también la solución del código alemán, sacada de los arts. 425 y 429 última parte (3a.) La nota VII de la edición del Comité de Legislación Extranjera dice: "Que en cuanto al efecto puramente relativo del juicio (sentencia) resulta del conjunto de las disposiciones del código de procedimientos" a las que habrá que referirlo (Arts. 322 a 327). Propondría que se adopte el texto franco-italiano.

Saludo al señor Presidente con la expresión de mi más alto respeto.

*Enrique Martínez Paz.*

## 2º DEL DOCTOR RAYMUNDO M. SALVAT

### CAPITULO IV. — DE LOS DAÑOS E INTERESES EN LAS OBLIGACIONES QUE NO TIENEN POR OBJETO SUMAS DE DINERO

Art. 1054. — Conforme.

Art. 1055 y 1056. — Estos artículos están destinados a substituir los actuales arts. 520 y 521 del Código Civil. Estoy de acuerdo con el doctor Bibiloni, como lo he enseñado desde la primera edición de mi *Tratado de las obligaciones*, en que en este último hay un "no" indebidamente intercalado y que altera fundamentalmente el sentido y el alcance de la ley (Op. cit., N° 168, tex. y n.). Pero no estoy de acuerdo en el criterio que se propone como base para la reforma, al restringir la responsabilidad del deudor en el caso de culpa, únicamente a los daños referentes a la prestación misma. Los peligros que se señalan en la ilustrada nota del doctor Bibiloni, me parece que son más ilusorios que reales y que la reforma que enseguida propondré, fundada en ideas que igualmente he desarrollado en mi obra ya citada, Nros. 168 y siguientes, sería suficiente para sentar las bases de solución en este



punto, en el cual debe forzosamente quedar un amplio campo de aplicación librado a la apreciación judicial, según las circunstancias de cada caso. Propongo refundir los artículos 520 y 521 del Código Civil, en la siguiente forma:

“Art. Si hubiese habido culpa del deudor, los daños e intereses comprenderán sólo los que fueren consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación o del hecho culpable. Si hubiese habido dolo, se comprenderán además las consecuencias mediatas”.

Como el Anteproyecto contiene al tratar de los hechos ilícitos disposiciones especiales al respecto, allí será el lugar de examinar el punto bajo este aspecto, como lo haré oportunamente.

Art. 1057. — Conforme, pero con la siguiente redacción:

“Los daños e intereses consistirán siempre en una suma “de dinero. Si su monto no estuviera plenamente acreditado, “lo fijará el juez”.

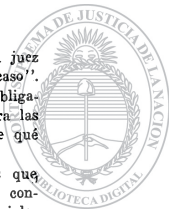
Me parece innecesario decir que el juez fijará el monto “según su arbitrio, teniendo en vista todas las circunstancias”. Es evidente que al fijarlo el juez lo hará en esa forma, porque es la única de poderlo hacer.

Me parece igualmente enteramente inútil deferir el monto de los daños e intereses al juramento estimatorio de la parte, dentro de la suma que el juez fije, porque en todos los casos la parte lo presta por el total de la suma fijada; no conozco ni creo que haya un solo ejemplo en contrario. Suponiendo que la suma fijada por el juez directamente fuera excesiva, la parte interesada, si su conciencia así se lo dictara, tendría en sus manos el recurso de reducir la indemnización a lo justo, renunciando al excedente.

Art. 1058. — Me parece que tratándose de perjuicios no patrimoniales, la indemnización sólo procede, en materia contractual, en los casos expresamente determinados por la ley, cualquiera sea la naturaleza del contrato. Otra cosa debe establecerse, en mi opinión, en el caso de hechos ilícitos, cuestión que reservo para cuando se examinen las reformas proyectadas sobre este particular.

Propongo como redacción del art. 1058 la siguiente:

“Cuando el perjuicio no sea de carácter patrimonial, sólo dará lugar a indemnización en los casos en que la ley expresa-



mente lo disponga. La indemnización será fijada por el juez teniendo en vista las circunstancias especiales de cada caso''.

Art. 1059. — Me parece inconveniente aplicar a obligaciones de origen contractual, principios establecidos para las de origen delictual. Por otro lado: no veo claramente qué interés práctico puede haber en hacerlo.

*Observación complementaria.* — Las disposiciones que constituyen este capítulo tienen aplicación en materia contractual; para los actos ilícitos, hay disposiciones especiales en los títulos correspondientes. Convendría, pues, que al organizar definitivamente los títulos y leyendas del proyecto de la Comisión, ésto se tuviese en cuenta para la más exacta redacción de éstos.

#### CAPITULO V. — DE LAS OBLIGACIONES CON CLAUSULA PENAL

Arts. 1060, 1061 y 1062. — Conforme, con las siguientes redacciones:

Art. 1060. — Puede establecerse una pena para el caso de inexecución total o parcial de la obligación o de retardo en el cumplimiento de ella. La pena sólo podrá consistir en una prestación de valor pecuniario, sea en beneficio del acreedor o de un tercero. Sólo podrá ser exigida por el primero.

Art. 1061. — La pena substituye a la indemnización de daños e intereses. El acreedor no tendrá derecho a una mayor suma, aunque pruebe que la pena estipulada no cubre todos los perjuicios experimentados. Para obtenerla, el acreedor no está obligado a probar la existencia del perjuicio, ni el deudor podrá eximirse de satisfacerla probando que éste no ha existido.

Arts. 1063 a 1074. — Conforme, salvo algunos detalles de redacción que me reservo indicar en la discusión verbal.

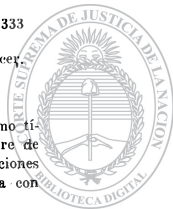
#### TITULOS IV, V Y VI

*Observación general.* — Me parecería preferible agruparlos en un sólo título: *De las obligaciones con relación a su objeto*. Después como sigue:

Cap. I. De las obligaciones de dar cosas ciertas.

„ II. De las obligaciones de dar cosas inciertas.

„ III. De las obligaciones de dar sumas de dinero.



- Cap. IV. De las obligaciones de hacer y de no hacer.  
„ V. De las obligaciones alternativas.  
„ VI. De las obligaciones facultativas.

De este modo, quedarían como capítulos de un mismo título, todas estas materias, en las cuales se trata siempre de las obligaciones según su objeto. En cuanto a las obligaciones divisibles e indivisibles y a las solidarias, yo formaría con ellas un solo título, en la forma que diré más adelante.

En cuanto a los artículos de toda esta parte del Anteproyecto, estoy conforme, salvo algunas observaciones de detalle sobre redacción.

#### TÍTULOS VII Y VIII

Me parece mejor refundirlos bajo la leyenda: *Obligaciones con pluralidad de deudores o de acreedores*. Después dividido el título como sigue:

- Cap. I. Obligaciones divisibles.  
„ II. „ „ indivisibles.  
„ III. „ „ solidarias.

Los fundamentos de este método se sintetizan en las siguientes consideraciones: 1a. la teoría de las obligaciones divisibles o indivisibles, sólo interesa cuando hay pluralidad de deudores o acreedores; 2a. reglamentadas en un primer capítulo las obligaciones divisibles, vienen después en otros dos capítulos sucesivos, la indivisibilidad y la solidaridad, que son las dos causas que modifican los principios aplicables a aquellas. Me remito para el examen detallado de esta cuestión, a lo expuesto en mi *Tratado de las Obligaciones*, Nos. 800 a 803.

En cuanto al articulado, estoy conforme con el Anteproyecto del doctor Bibiloni, salvo algunos detalles de redacción,

Estoy igualmente conforme con la supresión del reconocimiento de las obligaciones.

Buenos Aires, 2 de mayo de 1929.

*Raymundo M. Salvat.*





## IV

## ACTA DE LA 12ª SESION

**Presentes:** En la ciudad de Buenos Aires, a los veintiocho días del mes de mayo de mil novecientos veintinueve, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las diez horas, y se reanudó la consideración del libro referente a las obligaciones, proyectado por el doctor Juan A. Bibiloni.

**Dr. Roberto Repetto**  
**Dr. Héctor Lafaille**  
**Dr. Enrique Martínez Paz**  
**Dr. Julián V. Pera**  
**Dr. Juan C. Rébora**  
**Dr. Rodolfo Rivarola**

**Ausentes con aviso:**  
**Dr. Juan A. Bibiloni**  
**Dr. Raymundo M. Salvat**

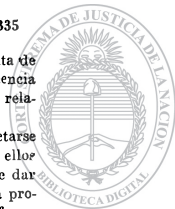
## CAPÍTULO CUARTO

## De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz referente al epígrafe de este capítulo, el doctor Lafaille propuso que se reemplazara por uno de los dos siguientes: “Pérdidas y daños” o bien “Daños y perjuicios” y se incluyera en sus disposiciones las pertinentes a las obligaciones de dar sumas de dinero, a fin de legislar en un solo capítulo todo lo relativo a la indemnización de los daños y perjuicios.

El doctor Rébora manifestó que estaba de acuerdo en que el epígrafe de este capítulo debería ser la expresión “Daños y perjuicios”, que es la común y usual, mientras que la del Código encierra un galicismo de concepto, por ser traducción directa del código francés.

El doctor Repetto observó que ninguna ventaja práctica reporta la reunión en un solo capítulo de todas las disposiciones referentes a la indemnización de los daños, como lo propone el doctor Lafaille. Este expresó entonces que con su proposición salva el inconveniente apuntado por el doctor Martínez Paz. El régimen establecido para la indemnización de los



daños en este capítulo, es el mismo que rige cuando se trata de obligaciones de dar sumas de dinero, y por ello la docencia tiende a reunir en un solo cuerpo todas las disposiciones relativas a esta materia.

El doctor Repetto opinó que en tal caso deberán redactarse de otra manera los arts. 1059, 1060, etc., de modo que de ellos resulte con claridad que se refieren a las obligaciones de dar sumas de dinero. Hace notar, además, que si se admite la proposición del doctor Lafaille, deberá mantenerse el epígrafe actual del capítulo IV.

De común acuerdo se resolvió mantener ese epígrafe y agregar a este capítulo las disposiciones relativas a la indemnización de los daños en las obligaciones que tienen por objeto sumas de dinero.

#### Artículos 1055 y 1056

Leídas las observaciones formuladas por los doctores Martínez Paz y Salvat, el doctor Rébora manifestó que, a su juicio, existe una contradicción entre la parte final del art. 1055 y el art. 1056 del Anteproyecto. El último excluye los daños extrínsecos, pero el primero los comprende, en su última parte.

El doctor Repetto expresó que tanto en nuestro Código como en el Anteproyecto del doctor Babiloni, se distingue el caso de culpa y el de dolo. En el primero se debe indemnización por los daños intrínsecos; en el segundo también por los extrínsecos, pero en ambos casos existe la limitación impuesta por el art. 1056 de que los daños sean consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento. El art. 1055 se refiere, pues, a los daños intrínsecos o extrínsecos, que deberán indemnizarse según que haya existido culpa o dolo, y el art. 1056 impone otra exigencia que se relaciona con la distinción entre daños que son consecuencia inmediata y necesaria y aquéllos que son consecuencia mediata e indirecta de la falta de cumplimiento.

El doctor Rébora dijo que en realidad no existe diferencia esencial entre el concepto de daños directos o indirectos, daños intrínsecos o extrínsecos, mediatos o inmediatos, ordinarios o extraordinarios. Son radios de diversa materia, que se hacen girar dentro del mismo círculo. Un daño que para determinado autor es inmediato, para otro es ordinario, para otro es intrín-



seco y para otro es directo. Dentro del léxico del código del Brasil sería *efectivo*. En la práctica, es el criterio del juez, el que debe decidir si tal o cual consecuencia de determinado hecho es directa, es inmediata, es ordinaria o es intrínseca, y según eso acordar la indemnización. Para que la doctrina que informa cada una de estas categorías pueda reflejar sus matices en el articulado de un Código, sería necesario saber si ella es adoptada con exclusión de las otras. El criterio del juez que otorgará la indemnización tendría que organizarse sobre la guía de determinadas obras.

El doctor Lafaille manifestó que la distinción entre ambas categorías responde al doble criterio con que puede contemplarse el asunto, criterios que por otra parte en algunos casos coinciden.

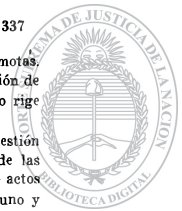
La distinción entre daños extrínsecos e intrínsecos resulta del criterio objetivo con que se consideran las consecuencias del hecho doloso o culpable; y la que existe entre daños directos e indirectos proviene del criterio causalista.

En aquel caso se considera sobre qué bienes han recaído los daños, en éste se examina si ellos han sido o no causados por el hecho en cuestión.

En este estado de la discusión, llega el doctor Rivarola, y enterado de los puntos que se han considerado, manifiesta que está de acuerdo con la refundición propuesta por el doctor Lafaille y aceptada por los demás miembros presentes de la comisión, en lo relativo a la indemnización de los daños. Agrega que, por otra parte, esa reforma está de acuerdo con lo que ya tiene expresado en la nota que envió con las observaciones que formulaba al Anteproyecto en la parte de obligaciones, considerada en la sesión anterior y que pensaba proponer aquella enmienda en esta sesión.

En este instante llega el doctor Martínez Paz, quien enterado del estado de la discusión, reproduce su observación al art. 1055 del Anteproyecto.

El doctor Repetto expresó entonces, que la solución proyectada por el doctor Bibiloni, es la del Código, la de Pothier, la del artículo respectivo del código francés, la del código brasileño. La de Goyena no es la que admite nuestro Código. Este establece como regla general para el dolo y la culpa, el principio de que los daños sólo comprenderán los que fueran consecuencia directa y necesaria de la falta de cumplimiento.



Es un límite común para excluir las consecuencias remotas. En cambio, la limitación directa del conocimiento o previsión de las consecuencias al tiempo de celebrarse el contrato sólo rige respecto del deudor culpable y no del doloso.

El doctor Lafaille opinó que debe relacionarse la cuestión referente a la indemnización de los daños en el caso de las obligaciones contractuales y en aquel en que provienen de actos ilícitos. A su juicio, si se unifican las reglas que rigen uno y otro caso, se evitaría toda discusión relativa a las distinciones que se han mencionado. Entiende que dicha unificación es procedente, pues no existen diferencias entre uno y otro caso.

El doctor Repetto dijo que no conviene tratar en el acto esa cuestión, y propone que se la considere cuando se trate la materia de los actos ilícitos. En igual sentido se expresa el doctor Martínez Paz, en virtud de la gravedad del asunto y atento a que una modificación de esa especie alteraría fundamentalmente el Anteproyecto, lo cual ocasionaría serias dificultades.

Agregó que, en cuanto a las distinciones establecidas en los arts. 1055 y 1056 del Anteproyecto, darán lugar a confusiones en su aplicación práctica. Tampoco está de acuerdo con el artículo proyectado por el doctor Salvat, pues no establece un límite a la responsabilidad en caso de dolo.

El doctor Rivarola manifestó con relación a las consecuencias del acto generador del daño, que no es posible, en esta materia, hallar un adjetivo que califique cada caso o circunstancia, y por lo tanto sólo debe establecerse una idea o principio general que sirva de guía en la solución de las distintas cuestiones que puedan presentarse. Agrega, que sostiene la conveniencia de reunir en un solo grupo todas las disposiciones relativas a la indemnización de los daños causados tanto por la falta de cumplimiento de las obligaciones contractuales como por los delitos y cuasidelitos, porque el fin de todas ellas es el mismo, aunque sus causas sean diversas, y es el fin, no la causa lo que interesa al acreedor.

El doctor Martínez Paz opinó que esta última es una cuestión seria, que debe meditar, pues existen marcadas diferencias entre las obligaciones derivadas de un contrato y las provenientes de un acto ilícito. Agrega que insiste en que este punto sea considerado cuando se estudie la parte pertinente del Anteproyecto, y que se adopte, en cuanto a las disposiciones



que se discuten, el criterio aceptado por Goyena, de los daños conocidamente ocasionados.

El doctor Pera expresó que, a su juicio, esta fórmula es tan imprecisa como las anteriores.

El doctor Lafaille propuso que se adopte el criterio establecido por Freitas, de las consecuencias inmediatas, mediatas y casuales. Sólo se responderá de las mediatas cuando se hayan previsto o podido prever, de acuerdo a lo establecido en el art. 904 del C. Civil.

El doctor Repetto observó que con ese criterio habría responsabilidades por las consecuencias mediatas, en el ejemplo del toro expuesto por Pothier, lo cual no es admisible.

A su juicio sólo debe responderse por las consecuencias inmediatas y necesarias, y en una materia tan difícil y complicada como esta, es preferible conservar lo existente, que por lo menos se conoce muy bien a través de la experiencia judicial, antes que introducir innovaciones cuyas consecuencias no es posible apreciar con exactitud.

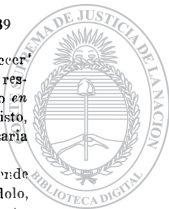
De común acuerdo, a las doce horas, se resolvió suspender la sesión para proseguirla a las dieciseis horas.

\* \* \*

A las dieciseis y treinta horas, reunidos nuevamente los señores miembros ya mencionados, se reanudó la consideración del punto que se había dejado en suspenso.

El doctor Rébora expresó que el art. 1055 del Anteproyecto parece contener un principio relativo a la responsabilidad en caso de culpa, y otro, relativo a la responsabilidad en caso de dolo. El art. 1056, parece contener un complemento del principio relativo al dolo: el contenido en la frase “y sean consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento” la cual podría, si es así, ser trasladada al final del art. 1055, con la ventaja que daría la supresión del 1056. En la reunión de esta mañana, no obstante, se ha perfilado decisivamente una interpretación distinta: la de que el art. 1056 completa los dos principios (el relativo a la culpa y el relativo al dolo).

Que prescindiendo por ahora de lo que se refiere al tecnicismo de ambos artículos proyectados no está de acuerdo en que la responsabilidad relativa a la culpa sea sometida —como lo sería en ese caso— a la serie de limitaciones que resultarían de la interpretación de las siguientes circunstancias, que si bien



son conocidas en la doctrina, no dejarían de actuar al parecer en los textos legales, como innovaciones restrictivas de la responsabilidad: a, nueva) que el perjuicio se haya producido *en la prestación* (art. 1055); b, nueva) que haya sido previsto, (art. 1055; c) que sea una consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento (art. 1056).

Que en consecuencia, y partiendo del criterio que tiende a dar mayor extensión a la responsabilidad en caso de dolo, que a la responsabilidad en caso de culpa, propone el mantenimiento de los arts. 520 y 521 del Código, cuyo texto sería perfeccionado, efectuándose desde luego la supresión del “no” publicado en algunas ediciones. Los arts. 1055 y 1056 del Anteproyecto quedarían eliminados. Hace presente que este temperamento presentaría la ventaja de aprovechar la experiencia acumulada en la aplicación de esos artículos.

El doctor Repetto manifestó que el doctor Bibiloni al proyectar los arts. 1055 y 1056 de su Anteproyecto no modifica el sistema adoptado por el Código Civil en sus arts. 520-521; sólo se ha limitado a redactarlos de una manera distinta para evitar las confusiones que actualmente pueden tener lugar. Con ello dijo estar de acuerdo el doctor Lafaille, quien agregó que por esa razón, la cuestión fundamental consiste a su juicio en decidir si se ha de reunir o no en un solo capítulo todo lo relativo a la indemnización de los daños y perjuicios. Si así se resolviera, desaparecerían los dos artículos que están en discusión.

Pero ya que no existe uniformidad de opiniones con respecto a aquel asunto, propone que se acepte la proposición del doctor Rébora de mantener los arts. 520-521 del Código Civil, cuya redacción deberá modificar la comisión respectiva, con el agregado siguiente: solicitar al doctor Bibiloni su opinión sobre la unificación que se proyecta, con lo cual se podría entonces considerar el punto en vez de hacerlo en esta sesión como habría propuesto al principio.

De común acuerdo, se aceptó la proposición del doctor Rébora con el agregado del doctor Lafaille.

#### Artículo 1057

Léida la observación del doctor Salvat, los doctores Pera, Martínez Paz y Lafaille manifestaron que están de acuerdo con ella. Este último agregó que debe hacer una salvedad:



a su juicio, no es exacto que los daños deban consistir siempre en una suma de dinero. Por ejemplo, en el caso de un despojo, la restitución de la cosa forma parte de los daños e intereses. Tanto el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, como el propuesto por el doctor Salvat en su reemplazo, alteran el concepto del daño, pues no solamente pueden consistir en dinero, como lo tiene dicho. Debe, pues, suprimirse tal limitación.

El doctor Repetto expresó que la restitución de la cosa a su dueño es el cumplimiento de la obligación y no se comprende en el concepto de los daños y perjuicios; por éstos, sólo debe entenderse lo que establece el art. 519 del Código Civil, con lo cual manifestó estar de acuerdo el doctor Martínez Paz.

El doctor Rébora dijo que está conforme con el texto del doctor Salvat, pero con la supresión de la palabra "siempre".

El doctor Lafaille hizo notar que el monto deberá ser fijado por el juez en todos los casos, y que por lo tanto debe suprimirse la palabra "plenamente".

Propone que se adopte el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, pero con la siguiente redacción que la comisión respectiva se encargará de mejorar: "Los daños e intereses consistirán en una suma de dinero. Cuando se hubieran justificado de acuerdo con las reglas antecedentes, pero hubiera duda sobre su monto, lo fijará el juez".

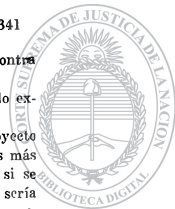
En definitiva resultó aprobado el artículo en la forma propuesta por el doctor Lafaille.

#### Artículo 1058

Leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz y Salvat, el doctor Rébora hace notar que el Anteproyecto contiene disposiciones sobre indemnización del agravio moral.

El doctor Lafaille dijo que está de acuerdo con el doctor Rébora en ese punto, pero que a su juicio no debe restringírsele a casos determinados como lo hace el Anteproyecto, sino que debe establecerse su reparación como regla general, de modo que lo contrario sea la excepción.

El agravio moral debe indemnizarse, con dinero o en cualquier otra forma; de esa manera se realizará también obra mo-



ralizadora, y se establecerá una defensa en los delitos contra el honor.

El doctor Rivarola expresó que está de acuerdo con lo expuesto por el doctor Lafaille.

El doctor Repetto opinó que el art. 1058 del Anteproyecto no se opone a la indemnización del daño moral, y que es más acertado establecer, al legislar cada caso en particular, si se hace lugar a la reparación del daño moral. De lo contrario sería un principio excesivamente amplio que se prestaría a innumerables pleitos y abusos.

El doctor Pera se expresó en el mismo sentido que el doctor Repetto.

El doctor Lafaille manifestó que tales abusos y peligros pueden evitarse, con sólo establecer excepciones para ciertos casos.

El doctor Repetto insiste en su punto de vista y agrega que de aceptarse el criterio propuesto por el doctor Lafaille habría que establecer una serie interminable de excepciones, sobre todo en lo referente a las obligaciones convencionales.

El doctor Rébora dijo que en su nota de fecha septiembre dieciocho de mil novecientos veintiseis expresó su opinión sobre el daño moral, y la reproduce en este acto. A continuación da lectura a la parte pertinente de dicha nota, que dice así: “La interpretación uniformemente dada por los tribunales a las normas de responsabilidad establecidas por el Código Civil en cuanto a los cuasidelitos y a los delitos del derecho civil, demuestra la conveniencia de dar soluciones que consagren expresamente —yo sólo diría sin embargo, “más categóricamente” —el deber de indemnizar el daño moral, con lo cual se devolvería amplitud al principio de la responsabilidad, se mostraría interés por lo espiritual, se establecerían coordinaciones con la nueva regla dada por el art. 29 del Código Penal, se otorgaría una sanción quizá más eficaz a los agravios contra el honor cuya falta de resguardo está de manifiesto en el fracaso de las acciones de calumnia y de injuria, y se darían nuevos elementos para orientar soluciones en asuntos de carácter sexual aun en casos que se hayan desenvuelto en el campo de la ley represiva, como serían los que han quedado fuera de la regla dada por el art. 132 del Código de la materia”.

El doctor Lafaille propuso que se establezca desde ya la reparación del daño moral para los delitos y cuasidelitos, a fin





de incluir un artículo en tal sentido cuando se estudie esa parte del Anteproyecto.

En definitiva, se resolvió aprobar el art. 1058 del Anteproyecto, sin perjuicio de establecer la reparación del daño moral en los casos que se determinen expresamente.

#### Artículo 1059

Leída la observación presentada por el doctor Salvat, se resolvió mantener el artículo proyectado por el doctor Biliboni.

### CAPÍTULO QUINTO

#### De las obligaciones con cláusula penal

#### Artículo 1060

Leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz y Salvat, el doctor Rébora propuso que se adoptara el texto siguiente: "Por el acto constitutivo de la obligación o por uno posterior, las partes pueden convenir en que la inexecución de aquélla sea sancionada con una pena. Pueden también convenir en que una sanción se aplique en caso de retardo en la ejecución". Agregó que este texto haría inútil la primera parte del artículo siguiente.

De común acuerdo se resolvió aprobar provisionalmente el art. 1060 y tener presente el artículo propuesto por el doctor Rébora y la observación del doctor Martínez Paz para que lo considere la comisión de redacción.

#### Artículo 1061

Después de leída la observación del doctor Salvat, el doctor Lafaille manifestó que prefiere la redacción del Código Civil, porque piensa que los daños pueden indemnizarse no solamente con dinero, sino también en otras distintas formas; no obstante haberse aprobado el artículo que dispone lo contrario.

En definitiva, se resolvió mantener el art. 653 del Código Civil.

#### Artículo 1062

Leída la observación del doctor Martínez Paz, con la cual se manifestó conforme el doctor Rébora, el doctor Re-



petto dijo que, a su juicio, aceptarla equivaldría a dar un golpe de muerte a la institución de la cláusula penal. Ello daría lugar a que se suscitaran infinidad de pleitos engorrosos, que es conveniente evitar.

El doctor Martínez Paz expresó que con la solución que sostiene se propone combatir la usura, que causa mayores daños que los pleitos a que se ha hecho referencia.

El doctor Repetto dijo que no es menester recurrir a ese expediente para lograr ese propósito, desde que el Anteproyecto mantiene el art. 953 del Código Civil con el agregado propuesto por los doctores Lafaille y Salvat oportunamente, y aceptado por la Comisión.

En igual sentido se expresaron los doctores Lafaille, Salvat y Pera.

En definitiva se aprobó el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, con la siguiente modificación propuesta por el doctor Rébora: en la segunda cláusula del párrafo segundo del artículo, substituir las palabras "mayor aunque pruebe que la indemnización no es suficiente" por las siguientes "indemnización mayor aunque pruebe que la convenida es insuficiente".

#### Artículo 1063

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, el doctor Rébora propuso que se adoptara el texto siguiente: "La nulidad del acto jurídico entraña la de la cláusula penal, excepción hecha del caso en que del pronunciamiento de aquélla nazca la obligación de indemnizar. La de la cláusula penal no entraña la del acto jurídico", en lo cual estuvieron de acuerdo los demás miembros de la Comisión.

En este acto se retiró el doctor Rivarola.

#### Artículo 1065

Se consideró que la observación formulada por el doctor Martínez Paz es solamente de forma por lo cual se resolvió tenerla presente para la redacción definitiva del proyecto.

#### TÍTULO CUARTO

##### De las obligaciones con relación a su objeto

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Lafaille expresó que se hallaba de acuerdo con ella.



El doctor Rébora hizo notar que los términos “ciertas e inciertas” han sido substituídos con ventaja en la doctrina por “determinadas e indeterminadas”.

Se resolvió tener presente para su oportunidad esa observación, y se aceptó la observación del doctor Salvat, quedando en consecuencia adoptado el plan propuesto en su nota, para los títulos IV-V-VI-VII y VIII del Anteproyecto.

#### CAPÍTULO PRIMERO

### De las obligaciones de dar cosas ciertas

#### Artículos 1078, 1080, 1082 y 1083

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Repetto propuso que se aprobaran los artículos del Anteproyecto, sin perjuicio de que en una sesión posterior se les corrija o suprima.

El doctor Lafaille se expresó de acuerdo con la opinión del doctor Repetto, pues aun no se conoce el método que adoptará el doctor Bibiloni al proyectar los derechos reales.

El doctor Rébora opinó en favor de la observación formulada por el doctor Martínez Paz.

En definitiva se resolvió aprobar los artículos y tener presente las observaciones formuladas, para considerarlas oportunamente.

#### Artículo 1084

Se leyó la observación formulada por el doctor Martínez Paz, y el doctor Lafaille expresó que todo depende de la amplitud con que se reglamente la locación.

El doctor Martínez Paz manifestó que, a su juicio, no deben establecerse en la locación principios que corresponda legislar en esta parte del proyecto, por su carácter general.

El doctor Rébora opinó que la observación es de carácter técnico, y que en realidad no corresponde remitir al título de la locación sino al de la simple tenencia, que engloba los casos especiales de restitución de la cosa que se tiene como locador, depositario, comodatario.

El doctor Lafaille dijo que opinaba en el mismo sentido que el doctor Rébora y propuso que se adoptara la siguiente

redacción: "Si la obligación fuere de dar cosas ciertas para transferir solamente el uso o tenencia de ellas, los derechos se reglarán por lo que se dispone en los títulos especiales"; texto que fué aprobado de común acuerdo por los señores miembros presentes.

#### CAPÍTULO SEGUNDO

Leída la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió aprobar el método adoptado por el doctor Bibiloni, sin perjuicio de las modificaciones que oportunamente pudieran introducirse, para lo cual se tendrá presente dicha observación.

#### Artículo 1088

Después que se hubo leído la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille propuso que se aprobara el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, pero con la siguiente redacción: "La individualización de las cosas limita a ellas la obligación y sus efectos serán regidos por las disposiciones que se refieren a las obligaciones de dar cosas ciertas. Dicha individualización se cumple ejecutando el deudor o el acreedor, si le corresponde la elección, todos los hechos que le incumben para la prestación de las cosas adeudadas".

Agregó que no es posible prever todas las maneras como pueden individualizarse las cosas, pues varía según la cosa de que se trate. En realidad, determinar la forma de individualización es una cuestión doctrinaria.

El doctor Martínez Paz propuso que se establezca que la individualización se cumple ejecutando *todos los hechos para llegar a aquélla*.

De común acuerdo, siendo las diecinueve horas, se resolvió suspender la sesión hasta el día siguiente a las diez horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los señores miembros de la Comisión, y con la asistencia del doctor Salvat, el veintinueve de mayo a las diez y treinta horas se continuó la discusión del art. 1088.

El doctor Repetto propuso que se adopte el texto proyectado por el doctor Bibiloni, con la siguiente modificación: reemplazar las palabras "hechos que incumben para la pres-





tación de las cosas adeudadas" por las siguientes: "hechos necesarios para que aquélla se produzca".

El doctor Rébora hizo notar que dicho texto no parece comprender todos los casos de individualización, como por ejemplo, aquellos en que la forma de efectuarla es puramente negativa, que pueden existir dentro de la teoría de Ihering, que ha sido citada en el curso de la deliberación.

El doctor Lafaille expresó que Ihering no exige la necesidad de la tradición, como algunos han creído, aunque tampoco admite como suficiente para la individualización de la cosa, la simple declaración.

En definitiva se resolvió aprobar el texto siguiente: "La individualización de las cosas limita a ellas la obligación. Ella resultará de todos los hechos u omisiones que importen la determinación de la cosa, verificados por el deudor, o por el acreedor, en el caso de corresponderle la elección.

Sus efectos serán regidos por las disposiciones que se refieren a las obligaciones de dar cosas ciertas".

El doctor Rébora manifestó que en esta forma se comprende la simple declaración, si hubiera sido convenida, evitándose el error de considerarla como regla general.

### CAPÍTULO TERCERO

#### De las obligaciones de dar sumas de dinero

##### Artículo 1089

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora expresó que la hallaba justificada; la palabra República parece tener una intención partidaria que sin dejar de ser plausible como expresión de convicciones políticas, es inoportuna en el vocabulario de un Código. Preferiría que se dijese "territorio del Estado".

El doctor Repetto manifestó que la palabra Estado puede prestarse a equívocos, por cuanto podría entenderse como territorio de la provincia, y prefiere las palabras "territorio de la Nación".

Esta proposición fué aprobada por los señores miembros de la Comisión y se resolvió que siempre que sea necesario se usará esa expresión en el proyecto.



## Artículo 1093

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste dijo que el Anteproyecto del doctor Bibiloni se caracteriza por el espíritu individualista que le distingue. En este caso, se reducen notablemente las facultades del juez y su función. Opina que es más conveniente y más justa la solución que propone en su nota.

El doctor Rébora manifestó que deben distinguirse dos casos, según que se haya convenido un interés moratorio o no. En el primer supuesto, sólo se debe ese interés, pero en el segundo si se justificara haber sufrido un perjuicio mayor que los intereses que permite cobrar el Anteproyecto, debe indemnizarse.

El doctor Repetto expresó que, a su juicio, en el segundo caso a que aludió el doctor Rébora, no podría existir el perjuicio mayor que se menciona, como lo demuestra el doctor Bibiloni en la nota con que ilustra su artículo. En cambio, con el criterio sostenido por el doctor Martínez Paz se suscitarán infinidad de pleitos que conviene evitar por múltiples razones. Finalmente, agregó que el acreedor pudo convenir intereses moratorios, con sujeción naturalmente a lo establecido en el art. 963 del Código Civil.

En igual sentido opinó el doctor Salvat.

El doctor Lafaille manifestó que a su juicio, pueden existir daños mayores que los simples intereses, desde el momento en que el acreedor podía contar con que el pago se efectuaría dentro del plazo fijado, para levantar a su vez otra obligación.

El doctor Salvat opinó que con tal criterio siempre habría pleitos por estas cuestiones. El acreedor pudo conseguir el dinero en otra forma, y si no lo ha podido no es culpa del deudor que aquél no goce de crédito en las instituciones bancarias, aparte de que el acreedor debió prever el caso de que no cumpliera el deudor su obligación dentro del término.

El doctor Pera expresó que se halla de acuerdo con lo expuesto por los doctores Repetto y Salvat.

En definitiva se resolvió aprobar el artículo proyectado por el doctor Bibiloni.

## Artículo 893 (del Código Civil)

El doctor Lafaille manifestó que el doctor Bibiloni ha suprimido en su Anteproyecto el título del Código Civil re-



ferente a la imposibilidad de pago, y en consecuencia, también el art. 893 que forma parte de ese título. Propone que esta disposición se agregue como artículo final al título "De las obligaciones de dar cosas inciertas", pues con su inclusión se evita cualquier duda que de otra manera pudiera suscitarse.

De común acuerdo, así se resolvió.

#### TÍTULO SEXTO

### De las obligaciones facultativas

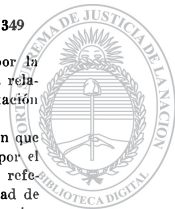
#### Artículo 1117

El doctor Lafaille expresó que la solución del art. 648 del Código Civil, que el doctor Bibiloni acepta con la modificación que indica, es incongruente con la naturaleza y el carácter de las obligaciones facultativas, desde que sólo la prestación principal es la debida al acreedor, y la única que puede lógicamente exigir éste último; que opina que debe suprimirse la contradicción anotada y así lo propone.

El doctor Salvat manifestó que adhería a lo expuesto por el doctor Lafaille. Que si bien podría decirse para justificar esa disposición, que se trata de una sanción impuesta al deudor por cuya culpa ha perecido o se ha hecho imposible el objeto de la prestación principal, debe tenerse en cuenta que con ello se desnaturaliza el carácter de la obligación, traspasando al acreedor un derecho de opción que correspondía exclusivamente al deudor. La sanción contra este último consistirá en los daños y perjuicios, que podrían en razón de las circunstancias, ser materia de una apreciación más severa que en las condiciones comunes.

El doctor Martínez Paz manifestó que, a su juicio, la solución del Código no causa inconveniente práctico alguno, y que en realidad sólo una razón de técnica constituye el fundamento del cambio que propone el doctor Lafaille. Entiende que se trata de una sanción impuesta al deudor en favor del acreedor.

El doctor Rébora observó que si se suprime la disposición del art. 648, bien puede hacerse lo mismo con las demás referentes a las obligaciones facultativas, porque con excepción de ese artículo que consagra una solución particular, todas las



cuestiones que a ella se refieren pueden resolverse por la aplicación de los principios establecidos en los capítulos relativos a obligaciones principales y accesorias; de prestación determinada; alternativas.

El doctor Rivarola expresó que se halla de acuerdo en que se mantenga el art. 648 con la modificación proyectada por el doctor Bibiloni, por cuanto en esta materia es menester referirse al momento originario de la obligación, a la voluntad de las partes en ese acto que la ley debe reflejar con la mejor fidelidad.

En definitiva se aprobó el art. 1117 del Anteproyecto contra el voto de los doctores Lafaille y Salvat.

#### TÍTULO OCTAVO

#### De las obligaciones solidarias

##### Artículos 1133 y 1134

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, después de un breve cambio de ideas, se resolvió encomendar a la comisión de redacción, que proyecte un artículo en reemplazo del art. 1133 propuesto por el doctor Bibiloni, teniendo presente que deberá redactarse sobre la base de lo dispuesto por el Código Civil en sus arts. 699 y 703.

En cuanto al art. 1134 del Anteproyecto se resolvió aprobarlo, de común acuerdo.

##### Artículo 1139

Leída la observación del doctor Martínez Paz, los doctores Repetto y Salvat manifestaron que se hallan conformes con la solución adoptada por el doctor Bibiloni en virtud de las razones expuestas por éste en la nota respectiva.

El doctor Lafaille opinó en el mismo sentido, y agregó que debe evitarse en lo posible debilitar el vínculo de la solidaridad. A su juicio, la solución aceptada por el doctor Bibiloni tiene la ventaja de ser práctica y conveniente, y por otra parte si se admite la proposición del doctor Martínez Paz con respecto al caso en que existe mora, debe lógicamente admitírsela también para aquellos en que sólo existe culpa, pues no hay razón alguna que autorice para resolver ambos casos en distinta forma.





El doctor Rébora manifestó que sería conveniente reemplazar la palabra “recaerá” en el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, porque puede sugerir la duda de si se refiera a la exigencia del acreedor o a la repartición que posteriormente se efectúe entre los codeudores. A su juicio, conveniría adoptar otra expresión, por ejemplo, “no podrán ser demandados”.

El doctor Salvat opinó que puede encomendarse esa tarea a la comisión de redacción, en lo cual estuvieron de acuerdo los demás señores miembros.

También se decidió tratar en la próxima sesión el art. 1145 del Anteproyecto del doctor Bibiloni, con la observación presentada por el doctor Martínez Paz y todo lo referente a la extinción de las obligaciones.

Con lo cual se dió por terminada la sesión, a las doce y treinta horas.

## V

### OBSERVACIONES

#### 1º DEL DOCTOR RAYMUNDO M. SALVAT

##### TITULO IX. — DEL PAGO

Arts. 1147 a 1157. — Conforme.

##### CAPITULO I. — DE LO QUE SE DEBE PAGAR

Arts. 1158 y 1159. — Conforme.

##### CAPITULO II. — DEL LUGAR Y TIEMPO EN QUE DEBE HACERSE EL PAGO

Arts. 1163 a 1190. — Conforme, con las siguientes salvedades.

*Leyenda del Capítulo.* — Preferiría la siguiente: Del lugar, tiempo y modo en que debe hacerse el pago.

Arts. 1179 y 1180. — El Anteproyecto mantiene el sistema actual del Código Civil, en cuanto autoriza al deudor de una suma de dinero a proceder al pago por consignación sin el procedimiento previo de la intimación auténtica para que lo reciba: basta la simple negativa del acreedor, acreditada por cualquiera de los medios de prueba que se admiten para probar los hechos.



Este sistema ha dado lugar siempre y continuará sucediendo lo mismo, a infinitas dificultades, derivadas de la mala fe de las partes: unas veces será el deudor, que sin haber realmente ofrecido el pago al acreedor, procura falsamente justificar ese hecho; otras veces será el acreedor quien niega falsamente el ofrecimiento del pago. Para salvar estas dificultades, propongo el siguiente agregado al inc. 1º del art. 757, que redacto teniendo en cuenta y aceptando la corrección propuesta por el doctor Bibiloni.

Art. 1180. — Se reproduce el art. 757, con la siguiente corrección y agregado en el inciso.

1º Cuando el acreedor no quisiera recibir el pago ofrecido. El pago deberá ser ofrecido por intermedio de escribano público, procediéndose en el mismo día o en el subsiguiente hábil, al depósito del dinero a la orden judicial.

#### CAPITULO III. — DE LA IMPUTACION DEL PAGO

Arts. 1192 a 1196. — Conforme.

#### CAPITULO IV. — DEL PAGO CON SUBROGACION

Arts. 1197 a 1203. — Conforme.

#### CAPITULO V. — DE LA DACION EN PAGO

Arts. 1204 a 1208. — Conforme.

#### CAPITULO VI. — DE LA NOVACION.

Art. 1209. — Me parece que quedaría mejor redactado en los siguientes términos:

La obligación se extingue cuando el acreedor acepta una nueva obligación en pago de su crédito. En caso de duda, se presume que la nueva obligación contraída para cumplir la anterior, no causa su extinción.

Art. 1210. — Prefiero la redacción de los arts. 803 y 804 del Código Civil, modificada en la siguiente forma:

El acreedor puede, por una reserva expresa, impedir la extinción de los privilegios e hipotecas del antiguo crédito, aunque los bienes gravados hubiesen pasado a poder de terceros adquirentes. Esta reserva no exige la conformidad de la persona respecto de la cual es hecha. Si existiesen fianzas



o garantías reales constituidas por terceros, éstas quedan extinguidas, salvo convención expresa en contrario.

Explicando estas reformas, diré simplemente: a) que está demás agregar que en el caso de hipotecas constituidas por el mismo deudor, la reserva sólo puede ser hasta el importe de la primitiva obligación, porque eso surge de los principios generales que gobiernan el régimen hipotecario; la inscripción cubre, en efecto, el monto del crédito inscripto, con sus accesorios, pero no puede extenderse a una suma mayor, con perjuicio de terceros: b) que en el caso de fianzas o hipotecas constituidas por terceros, al decir, *salvo convención expresa en contrario*, está dicho todo, pues es evidente que se refiere a convención con esos terceros.

Art. 1211. — Preferiría la siguiente redacción:

Si la novación extintiva hubiese sido convenida con un tercero que paga subrogándose legalmente en el crédito, subsistirán todas las garantías y fianzas con los efectos declarados en el art. 771, sin necesidad de reserva o convención expresa.

El Anteproyecto, en efecto, suprime toda la teoría de la novación subjetiva, para sustituirla con la transmisibilidad de la deuda. Respecto a la substitución de acreedor, queda regida por la teoría de la subrogación o de la cesión de créditos, según las diversas condiciones de la operación; pero podía ocurrir que el tercero que pagaba subrogándose en los derechos del acreedor, en lugar de un pago liso y llano, hiciese un pago por intermedio de otra obligación; el primer acreedor quedará desligado, pero cabía entonces preguntar si las fianzas y garantías reales existentes a favor del primero, pasaban o no a favor del nuevo acreedor. El art. 1211 resuelve la cuestión afirmativamente, haciendo una simple aplicación de los principios que rigen en materia de subrogación legal; pero la redacción estaba un poco oscura y es por eso que proyecto su reforma.

Art. 1212. — Conforme.

#### TÍTULO X. — DE LA ASUNCION DE DEUDA

I. — La idea fundamental de este título radica en la transmisión de la deuda: el deudor cambia, entrando un nuevo deudor en lugar del anterior; pero la deuda permanece la



misma. Sentado ésto, me parece que el título está mal ubicado entre los modos de extinción de las obligaciones, porque en los casos que en él se reglamentan, lejos de extinguirse la obligación, ésta queda intacta y subsiste exactamente la misma, según acabo de decirlo, tanto en el caso de asunción por contrato con el acreedor, como en el de asunción por contrato con el deudor. Enneccerus, después de dar la definición de esta institución (*Schuldübernahme*), nos dice en este sentido: “el anterior deudor quedará liberado, un nuevo deudor entra en su lugar, la obligación queda la misma” (*Bürgerlichen Rechts*, tomo 1º, parte 2a., párrafo 308).

Teniendo en cuenta ésto y considerando por mi parte que convendría legislar al mismo tiempo la cesión de créditos, como lo hace el código civil alemán, propondría que a continuación de la extinción de las obligaciones, se agregasen las dos partes siguientes: tercera parte, cesión de créditos; cuarta parte, asunción de deudas.

II. — El Anteproyecto adopta la palabra *asunción*, del verbo *asumir*, rechazando la de *cesión* de deudas, por razones que el doctor Bibiloni expone en sus notas. En el derecho alemán la institución lleva el nombre de *Schuldübernahme*: *Schuld*, deuda; *übernahme*, que significa el acto de tomar, de recibir o de aceptar; aparece en primer plano la idea de que hay transmisión o transferencia y que es en virtud de esta transmisión o transferencia que interviene el acto de *tomar*, de *recibir* o de *aceptar*. La palabra *asumir*, según el Diccionario de la Real Academia, significa atraer a sí, tomar para sí; pero en ella no aparece la idea de la transmisión o transferencia, característica de la *Schuldübernahme* del derecho alemán.

Me permitiría proponer la fórmula: *Transmisión de la deuda*, que es la adoptada también en la traducción española del código civil alemán, revisada por el juriconsulto Alejo García Moreno, año 1897; la palabra *transmisión*, en mi concepto, tendría la ventaja de que por sí sola está ya denotando la idea esencial de la nueva institución jurídica que se introduciría a nuestro Código Civil, idea que según antes he dicho consiste en la traslación de la misma deuda del anterior al nuevo deudor.



Formuladas estas observaciones generales, paso al examen de los diversos artículos de este título.

Art. 1213. — Se reglamenta en este artículo la transmisión de la deuda por contrato entre el tercero que la toma a su cargo y el acreedor. Propongo la siguiente redacción:

Una deuda puede ser tomada a su cargo por un tercero, por contrato con el acreedor, de manera que el tercero entre en lugar del deudor anterior. En caso de duda se considera que el convenio con el tercero no causa substitución del deudor.

Art. 1214. — Este artículo considera el caso de promesa de ejecución de la prestación del deudor, por un tercero, *sin que haya transmisión de deuda*; el art. 329 del código civil alemán, fuente del Anteproyecto, es expreso en este sentido y es por eso que dicho artículo se encuentra incluido en el título de las “promesas de prestación para un tercero” (*versprechen der leistung an einen dritten*). El texto del código civil alemán dice expresamente: “sin aceptarse la deuda” (*Ohne die schuld zu übernehmen*). Distinto es el caso de la Schuldübernahme por contrato entre el deudor y un tercero (art. 415), en el cual hay precisamente la aceptación de tomar la deuda a su cargo, de parte del último.

Distinto es el sistema del código federal suizo de las obligaciones, indicado también entre las fuentes del Anteproyecto, el cual legisla al mismo tiempo la promesa de ejecución y la aceptación de la deuda por el tercero (art. 175). Es por eso que dicho artículo dice: “la promesa hecha a un deudor de tomar su deuda obliga al que la hace a liberarlo, sea *pagando al acreedor, sea encargándose de la deuda con consentimiento de éste*”; en el primer caso el contrato se resuelve en una simple promesa de ejecución (art. 329 del cód. civ. alemán); en el segundo, hay propiamente transmisión de deuda (art. 415 del cód. civ. alemán).

¿Cuál de estos dos sistemas es preferible? El Anteproyecto acepta el primero, si no me equivoco en la interpretación del art. 1214 en examen, el cual me parece mejor por los siguientes motivos: 1º porque técnicamente son en realidad dos operaciones distintas, puesto que en el caso de la promesa de ejecución de la deuda por un tercero, falta en absoluto la

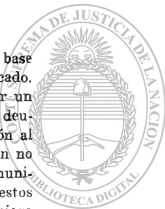


idea de hacerse cargo de la deuda (ohne die schuld zu übernehmen, dice expresivamente el código civil alemán), en tanto que en la transmisión de deuda, es esta idea, precisamente, la que la caracteriza y constituye la esencia de la operación; 2° porque desde el punto de vista práctico, puede ocurrir que una persona sin desear tomar a su cargo el carácter de deudor de la obligación de un tercero, acepte sin embargo, contraer la obligación de cumplirla en vez del deudor. Pero de acuerdo con la idea del Anteproyecto me parece que el art. 1214 debe ser ubicado entre las disposiciones destinadas a reglamentar las promesas en favor de terceros, como así también que su redacción debe modificarse en el sentido de introducir la idea de que no haya aceptación de la deuda. Propongo, dentro de este orden de ideas la siguiente redacción: "Si en un contrato celebrado entre el deudor y un tercero, este último se obliga a liberar al acreedor, sin tomar a su cargo la deuda, no se presume en caso de duda que el acreedor adquiere derecho alguno directo contra el tercero. El deudor puede exigir a este último garantías de la liberación".

Comparando el texto propuesto con el del art. 1214 del Anteproyecto, se ve que en tanto que en este último se establece como un principio absoluto la falta de derecho directo del acreedor contra el tercero, en el que yo propongo es sólo una presunción. Esta presunción puede resultar destruida por la voluntad de los contratantes; existirán en tal caso dos deudores, cosa que en mi opinión puede ser útil en numerosas circunstancias y que la ley no debía proscribir. El alcance y los efectos del contrato, en suma, serán los que las partes quieran darles, lo cual debe admitirse porque estamos en el terreno de los intereses puramente privados.

Suprimo, por otro lado, el párrafo segundo del art. 1214 del Anteproyecto, porque es una simple aplicación del principio que debe aplicarse en materia de contratos bilaterales: una de las partes no puede exigir de la otra su cumplimiento, sin probar que ha cumplido las obligaciones que el contrato le imponía.

Art. 1215. — Aquí se entra ya propiamente en el terreno de la transmisión de deuda por contrato entre el deudor y un tercero, a diferencia del caso contemplado en el art. 1213, que es el contrato entre el acreedor y un tercero. Propon-



dría la siguiente redacción, cuyo primer apartado es a base de la traslación del art. 1214 al lugar que antes he indicado.

Una deuda puede también ser tomada a su cargo por un tercero, por contrato con el deudor, quedando liberado el deudor anterior. Este contrato no produce efectos con relación al acreedor mientras no sea aprobado por éste. La aprobación no puede prestarse antes que el convenio le haya sido comunicado por el deudor o por el tercero. Hasta la aprobación, estos últimos pueden revocarlo o modificarlo. Si el acreedor niega su aprobación, la substitución del deudor queda sin efecto. Si existía un plazo dentro del cual debía prestarse la aceptación, esta se considerará negada, si transcurre el plazo sin que haya sido prestada.

Arts. 1216, 1217 y 1218. — Conforme, salvo algunas modificaciones de detalle en su redacción, las cuales dependerán en gran parte de la terminología y de las soluciones que se adopten en presencia de las observaciones que anteceden.

Arts. 1219 y 1220. — Conforme.

Art. 1221. — Conforme.

*Raymundo M. Salvat.*

## 2º DEL DOCTOR JUAN ANTONIO BIBILONI

Buenos Aires, agosto 15 de 1929.

Señor Presidente de la Comisión de reformas al Código Civil  
Doctor D. Roberto Repetto.

Me ha parecido útil, en vista de las observaciones del doctor Salvat al título propuesto de Asunción de deuda, llamar la atención sobre los puntos siguientes:

I. Se ha proyectado como expresión de la idea constituida por lo que los franceses llamaron en un momento, cesión, o como lo repite el doctor Salvat, transmisión, que es lo mismo, de las obligaciones bajo su aspecto pasivo, la de asunción que, en nuestro idioma, traduce exactamente el pensamiento de la Schuldübernahme del derecho alemán.

No es cierto, ante todo, que “übernahme”, signifique cesión ni transmisión.

Literalmente, *übernahme* quiere decir en castellano, en italiano, y en inglés: asunción.



El mayor y más autorizado diccionario alemán-castellano, el de Tolhausen, dice:

“Übernahme: empresa, el acto de tomar a su cargo o por su cuenta, de encargarse. El acto de tomar, de recibir, de aceptar. Toma de posesión, Einer Erbschaft, adición de herencia”.

Nótese, que en parte alguna aparece la idea de transmitir. Transmitir es una acción del que pasa a otro lo que se transmite. Übernahme, no contempla la acción del sujeto que efectúa la transmisión. Contempla la del sujeto pasivo: “el que toma, recibe, acepta, ade”.

En un caso —como lo propone el doctor Salvat— el verbo se refiere al deudor: es su hecho el que se caracteriza.

En la asunción de deuda, hay otra idea principal. Se expresa la responsabilidad del que la acepta, del que la asume, por su voluntad.

Muy pronto diré, como la “transmisión”, desnaturaliza, falsifica, contradice, el pensamiento fundamental de la institución. Ahora, sólo me ocupo de la parte lingüística.

Si Übernahme, quiere decir “tomar a su cargo o por su cuenta, encargarse”, ¿cómo se dice en castellano, tomar a su cargo, o por su cuenta?

La Academia no tiene otro verbo, sino el de asumir. Transmitir no corresponde. “Transmisión, dice, Acción y efecto de transmitir. Transmitir: trasladar, transferir”.

En cambio: “Asumir: atraer a sí, tomar para sí”. “Asunción: acción y efecto de asumir”.

Este verbo se refiere a la acción del tercero que asume. Aquél, a la acción del dador que no asume. Y, lo repito, en la institución no se contempla el acto del deudor.

Continúo. Los italianos que también tienen en su idioma el verbo, han traducido “übernahme” por “assunzione” y “Schuldübernahme” por “assunzione di debito”. Y esto, no por cualquier lexicógrafo. No. Por juriconsultos: Crome, Obligazioni, in diritto francese, § 26, 2°, y notas 14 y siguientes, traducido por los profesores Ascoli y Cammeo — que hablan de “assumere”, de obligación “assunta”; — Windscheid (1) Pandectas, II § 338, notas \* 1, 2, y siguientes, traducción de Fadda y Bensa; jamás hablan de transmisión. Siempre es

(1) En el texto alemán, Windscheid, dice: *Sondernachfolge* esto es, sucesión singular. Por eso el código alemán buscó otra expresión, para que no se interpretara la sucesión en la deuda, como transmisión: *Schuld-übernahme*.





“assumere, assunzione, assunta”. Lo más que se permiten es. “subentrare in il debito”, es decir, en español, según la Academia: asumir.

Y como ellos, Dernburg, Pandette, traducción Cicala, II, § 53: jamás dicen *trasmissione*. No. Siempre es *assunzione*. Porque en efecto, *no es transmisión*.

Y tampoco en inglés, se traduce “*übernahme*” por *transmisión*.

En el diccionario Alemán-inglés, de Breul, profesor de la universidad de Cambrige, se dice:

“*Übernahme*: The taking possession of; taking charge of; taking upon oneself, assumption”. Ni idea de transmisión.

Tampoco los diccionarios franceses saben nada de transmisión, cuando traducen “*übernahme*”.

Así: en el de Daniel-Martzloff, hecho para abogados: “*Übernahme*: acception; prise de possession; beider— en me chargeant (de l'affaire)”.

En el de Kaltschmidt: “*Übernahme* — action d'accepter; acception; prise de possession; saisine”.

¿No quiere decir algo esto de que en cuatro idiomas jamás se traduzca “*übernahme*”, por transmisión? ¿No quiere decir nada el que siempre se exprese la idea por la acción opuesta, por la de tomar, aceptar, asumir?

Los franceses no tienen este verbo. Y a Salcilles se le ocurrió traducir *Schuldübernahme*, por cesión de deuda. Porque sí.

Pero era no sólo inexacto como equivalente lingüístico. Lo era, además, como pensamiento jurídico.

Algunos lo han seguido. Pero cuando el mismo tradujo la parte del código alemán que tomó a su cargo, en la versión publicada por el Gobierno francés, ya no dijo cesión (id est: transmisión). Ahora *Schuld-übernahme*, es *reprise de dettes*. Tomo I, Sección V, Libro II; art. 414 y siguientes.

*Reprise*. No sé si esta palabra es justa en francés. Creo que no. Pero ya ha desaparecido la idea de cesión. Y ¿se sabe por qué? Porque es *inconciliable* la idea de cesión, de transmisión, la palabra que ahora se nos propone, y que es sinónima de la otra, con la cosa que se trata de expresar.

“No puede haber para un nuevo deudor, se objetaba —es Salcilles el que habla, nota al art. 414, código alemán— sino *aceptación de someterse* a los mismos reclamos, sin que se



esté autorizado para decir que fuese el mismo vínculo obligatorio existente a cargo del segundo por vía de *transmisión*". Por eso dice "reprise".

Si hubiera tenido en su idioma la palabra asumir, *assumption* (1) con otro significado que el de Asunción de la Virgen, ¿habría dicho *reprise*?

No lo sé. Pero se ha visto que no dice ya cesión, como antes lo decía. Por eso emplea la palabra poco apropiada "reprise": retoma, que es desusada en francés fuera de las reproducciones teatrales.

II. Como se vé, el código alemán que ha adoptado la institución y la ha modelado, habla de *Schuld-übernahme*.

¿Se sabe como llama a la *transmisión de créditos*? *Übertragung der Forderung*: traspaso de crédito.

*Übertragung*: transmisión.

*Übernehmung*: ¿Transmisión? No. Aceptación, toma a cargo, asunción, según la Academia que el doctor Salvat invoca en su apoyo. *Assumption*, diría un inglés. *Assunzione*, concluiría un italiano.

III. Digo que no es, eso, accidental. Es orgánico.

La asunción de deuda puede venir de dos maneras bien distintas. O se conviene con el acreedor, o se conviene con el deudor.

Si es lo primero, queda concluida por la sola convención, sin intervención del deudor. Este queda liberado. Dejó de estar obligado. ¿Podría explicarme qué ha transmitido, o cedido el acreedor? Si se me dice, como ahora se pretende, que ha transmitido la deuda, contestaría que las palabras no tienen sentido recto. Transmitir, *trans-mittere*, es trasladar, ceder, entregar. ¿Entregar, ceder, qué?

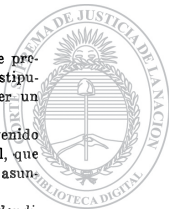
Y la misma contradicción de ideas y por consiguiente, de concepto, existe en el otro caso, en que parecería menos absurda la transmisión de la deuda. Al fin, el deudor la debe.

Pues tampoco aquí cabe la noción de transmisión, si ésta es equivalente de asunción liberatoria del deudor.

También hay aquí, dos casos:

1° La convención puede ser de un mandato, una asignación, una manera de liberarse el tercero de sus obligaciones,

(1) En francés *assumption* sólo tiene la significación de Asunción de la Virgen, por latinismo religioso; no hay verbo que la engendre, como en castellano.



una donación, un préstamo, y muchas otras cosas. No se pretende constituir un derecho al acreedor: para él la estipulación es *res inter alios acta*. La convención es de hacer un pago por cuenta del deudor. No queda liberado.

El acreedor queda fuera de ella. Nada se ha convenido con él. No se ha entendido constituir un derecho para él, que pueda reclamar. Nadie le pide, ni le promete nada. Es asunto de otro.

Y como estos otros, han entendido pactar, *ad credendi, ad liberandi, ad donandi, ad emendi, etc.*, la convención no se estipula como de asunción de deuda. ¿Por qué? Porque no libera al deudor.

“El promitente, dice Enneceerus, sólo se obliga frente al estipulante a efectuar la prestación a un tercero; *el tercero no adquiere por eso ningún derecho*. Este caso debe ser designado como contrato impropriamente llamado a favor de tercero. Su naturaleza jurídica no presenta nada particular; sólo el contenido de la obligación del deudor es determinado de modo que debe efectuarse la prestación que se adeuda al tercero”. Lehrbuch, I, 2, § 258, IV.

Luego no es transmisión de deuda la asunción. Porque aunque se conviene que el tercero abonará, esto sólo compete al deudor que ha hecho el encargo. La obligación como relación de acreedor y deudor está donde estaba. Entre las mismas personas, con el mismo objeto.

Por último. Una persona puede ajustar con el deudor el tomar parte total, o parcial, en la obligación. Y esto por subrogación parcial, o total, o por una convención de acepción. Si es lo primero, la subrogación no resulta si no se sigue el pago efectivo. Y, además, la subrogación no libera al deudor: Art. 770. El crédito subsiste contra él: la convención, lejos de tener por objeto liberarle, tiene por fin, asegurar el préstamo, o pago del precio, o prestación de cualquier carácter que va envuelta en las relaciones internas de los contratantes.

Y si es lo segundo, tampoco es asunción de deuda liberatoria. Porque puede ser aceptación por intervención, pero sólo pactada con el deudor, obligación parcial entre co-partícipes en una comunidad, o asociación accidental, con asignación de partes limitadas, o de la totalidad, etc.

Pero siempre sin comprometerse frente al acreedor.



Suspendo, por un instante, el examen del punto.

2° Pero la convención podía tener por objeto una verdadera liberación del deudor. Era lo que se entendió convenir.

¿Es transmisión de deuda? No. ¿Por qué? Porque nadie se libera de sus propias obligaciones, por su hecho, contractual o no contractual. ¿Qué falta? El acuerdo del acreedor. ¿Lo acepta? Hay asunción. ¿Lo niega? No hay asunción, pero hay obligación de pagar para el tercero. Hay, pues, si así quiere llamarse, transmisión de deuda, pero no hay asunción porque el deudor queda siempre obligado.

Pero eso decía el código alemán: “Übertragung”, cuando existe transmisión, y “Übernahme”, cuando hay asunción. No es lo mismo.

IV. Pero hace un instante decía que volvería sobre el punto de la convención de parte del deudor que ajusta con el tercero, el pago de su deuda.

Un artículo proyectado cuida decir cuándo debe verse en ella una liberación del deudor.

Se proyecta suprimirlo. ¿Por qué?

Porque no hay necesidad de él. Porque es una convención a favor de tercero. Hay, se dice, que tratar el punto en el lugar en que se legisle sobre esa clase de estipulaciones.

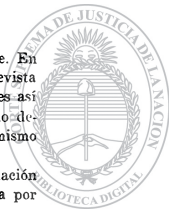
Pero hay error, y error peligroso. No es convención a favor de tercero. Hay solamente convención entre las partes. La hipótesis es la de que no se entiende convenir la asunción, sino el pago de una deuda.

Por eso no es convención a favor de tercero. Es convención a favor del deudor. El acreedor no adquiere derecho alguno, por ella. Nada se le propone. El tercero puede contestarle, es: *res inter alios acta!*

No es convención a favor de tercero, en el sentido jurídico de esa clase de ajustes, cualquier convención de la cual resulte un efecto respecto de tercero.

La subrogación convenida con el deudor, no da derecho de exigir el pago, al acreedor. La misma convención de asunción de deuda, inequívocamente ajustada con ese propósito, nada da al acreedor, sino *después de comunicada* y de *requerida su aceptación*. Hasta entonces nada le constituye un derecho.

Se entiende, en cambio, por estipulación a favor de tercero, la que le da, por ella misma, *directamente*, el derecho



de exigir lo que se comprometieron las partes a prestarle. En la estipulación que se proyecta suprimir, la hipótesis prevista es la de que *no* se ha entendido asumir la deuda. Y si es así ¿de dónde nace el derecho del tercero? Es contradictorio decir, que no es de la convención ajustada, y afirmar al mismo tiempo que es convención a favor de tercero.

Precisamente por eso, porque *no* se entiende estipulación por tercero, es que se ha cuidado establecer la diferencia por el artículo que se pide suprimir. Porque da una regla: *no debe interpretarse* como contratando la obligación de “asumir” la deuda frente a quien existe, el acreedor, la estipulación de tomar a su cargo el efectuar un pago, sea por aceptación de mandato, sea por préstamo, por pago de la propia obligación de compra, por donación, por lo que se quiera. Si no se cumple, habrá violación del mandato, de la asociación, la compra, el préstamo, la donación, la fianza, prometiéndola al deudor, que éste sólo tiene título para reclamar, ¿se quiere más claro? Pues aquí se tiene el concepto: en caso de duda *no se entiende* que hay compromiso frente al acreedor. Nadie le ha requerido su aquiescencia. ¿Más claro todavía? Pues aquí está la fórmula: en caso de duda, no se entiende que hay estipulación a favor de tercero. Siempre se presume — de acuerdo con el gran principio general — que se acepta la obligación menos extensiva. (1)

V. Pero se objeta. La asunción de deuda no debe tratarse entre los medios de extinción de las obligaciones. Y se me recuerda que Enneccerus dice que la obligación se transmite, y no se extingue,

Se agrega que debe crearse una sección especial para tratar de la cesión de los créditos, y de la transmisión de las deudas: como lo hace el código alemán.

(1) “III. De la asunción de deuda hay que distinguir (fuertemente) los siguientes actos jurídicos:

1º La llamada asunción de pago: es el contrato por el cual alguien se obliga sólo frente al deudor, a abonar la deuda. Queda aquí el deudor obligado, y adquiere sólo un crédito contra el promitente para que éste por pago u otro medio le libere (pues sólo la liberación, y no cómo se efectúa, puede importar al deudor). El acreedor no adquiere por ese modo, derecho alguno, si no está ligada una acepción de deuda.

2º La llamada asunción cumulativa o corroborante. Aquí entra el tercero junto al deudor como deudor conjunto. El código alemán sólo designa como asunción de deuda a la asunción liberatoria (privativa, translativa; se recomienda por esa causa, usar para la corroborante la especial denominación de acepción a la deuda, o de asunción de deuda común” Enneccerus, I, 2, § 308.

Y lo mismo: Dernburg, Pand. II, § 53.



No señor. Está bien como está. ¿Con que la asunción de deuda no extingue la obligación? ¿Es lo que dice Enneccerus?

Pero, ¿cómo es eso? ¿No queda liberado el deudor? ¿Queda ligado por la obligación? ¿El vínculo que lo ataba al acreedor, sigue oprimiendo su garganta? ¿Sus bienes siguen garantizando el cumplimiento del crédito?

No creo deber buscar en Enneccerus la expresión literal contraria a la pretensión que se le atribuye, porque sería directamente opuesta a los §§ 414 y 418 del código alemán. La deuda queda extinguida respecto del antiguo deudor, respecto de los fiadores: las garantías se extinguen — § 418 — la compensación no puede oponerse: § 417.

¿Y no hay extinción? ¿Cómo va a decir Enneccerus, semejante cosa!

La asunción es un medio simple de permitir cambio en la relación creditoria sin pasar por el medio obligatorio de la novación.

Esta era de dos clases: novación *subjetiva*, y novación *objetiva*. Era subjetiva cuando cambiaba las personas ligadas, atadas, por el crédito. Era objetiva, cuando cambiaba la prestación misma.

Se ha efectuado la primera, por la asunción de la deuda. Se desata el vínculo entre acreedor y deudor. Se conserva respecto del objeto, idénticamente el mismo, pero ya no debe ser prestado por el anterior obligado: otro lo ha tomado a su cargo.

Por eso decía Enneccerus que la obligación — como entidad económica — subsiste, porque la prestación que es lo que por ella se puede exigir permanece idéntica. Objetivamente, la deuda es la misma: ¿pero subjetivamente, no hay extinción? ¿Dice eso Enneccerus? ¿Dónde?

Y si el deudor está libre, y como él los fiadores, si la prenda, la hipoteca, se han extinguido, ¿no es, como la antigua novación subjetiva, extintiva, la asunción?

Que la obligación se mantenga — la misma, sí, la misma — a pesar de la asunción, no debe sorprendernos. Porque en la subrogación también subsiste — idéntica, objetivamente — a pesar del pago. ¿No es el pago, causa de extinción?

Y si es defectuoso el método, sólo por esa causa, de tratar la asunción en seguida de la novación, de que es una es-



pecie filial, ¿habremos de tratar también del pago con subrogación, en otra sección especial? ¿Junto a la cesión de créditos, por ejemplo?

Pero me olvidaba. También se critica el método que he proyectado. He dejado la cesión de créditos para tratarla donde está en el Código: entre los contratos.

Veamos.

VI. Se cree encontrar cierta conexión entre la cesión (transmisión) de los créditos, y la transmisión (cesión) de las deudas y, se dice, deben tratarse juntas en una sección especial. Como está en el código alemán, se agrega.

No. En el código alemán no se hace semejante confusión. No se ve semejanza entre esas instituciones. La cesión de créditos, se ha tratado en la sección IV del Libro II, mientras que la asunción de deudas, se regula en la sección V; bien separadas, sin conexiones posibles.

Pero, aunque se traten en secciones separadas de la parte general de las obligaciones, no he creído deber imitarlo.

He tenido varios motivos.

1º Acabo de decir que la asunción es extintiva de vínculos, y no solamente del que liga al deudor, sino también de las afectaciones y de las obligaciones accesorias. Hubiera podido agregar que la asunción por convención libera a los co-deudores solidarios, a los que no pactaran las transacciones que los co-acreedores, o co-deudores, convinieron, etc.

Y siendo, como es, una especie derivada de la novación subjetiva, la he dejado en el mismo sitio, como he dejado la dación en pago, que es también una manera de novación.

He procedido como lo hace el Código, y como lo hacen todos los del mundo, incluso el alemán, con el pago por subrogación, que, sin embargo, conserva y transmite la obligación extinguida frente al acreedor. No por ser conservada deja de ser un pago lo efectuado por el tercero que la cumplió.

2º Pero tengo otra razón. Nada hay de parentesco entre la cesión de créditos y la asunción de deudas. Y el código alemán no pretende que lo haya.

En la cesión nada se extingue. Las prendas, las hipotecas, las fianzas, las conexiones y responsabilidades entre co-deudores, solidarios o de obligaciones indivisibles, no se alteran. La obligación subsiste, tal cual era. Pueden oponerse las excepciones, salvo la de compensación y eso después de la no-



tificación. Si ésta no se realiza, el antiguo acreedor puede recibir válidamente — aunque abusivamente — el pago del deudor que se libera por efecto de él.

Se vé que el parentesco es muy lejano.

3° Pero existe otra razón más importante para mí. Es que el Código trata de la cesión entre los contratos.

¿Existía algún motivo para alterar esa situación?

Ninguno. Bastaría para decirlo, la sola ausencia de él. Si no se puede justificar el cambio, ¿por qué se haría una corrección? ¿Corrección de qué? ¿Sólo de lugar? Que fuera el traslado motivado para constituir sus reglas en más generales, relativas a los actos jurídicos todos, se comprende. Pero para dejarlas en su misma extensión, habría exceso criticable de pretensión reformadora. No habría razón científica: de imitación solamente.

Digo mal. Habría error y error notable.

No trata el Código de la cesión de créditos solamente en el título respectivo. Trata de cesión de derechos. Por consiguiente, de derechos personales, reales, litigiosos, de todos, en una palabra. Su sitio no es, pues, en la parte de las obligaciones en general puesto que corresponde a los derechos que no son de crédito. Está bien donde está.

Habría que destruir la unidad de las reglas comunes, para tratarlas por separado, según las clases de derechos, o que enviar al título de la cesión de créditos todas las veces que se tratara de transmisión de otros derechos.

Y que hay unidad en esa materia y preceptos comunes a toda clase de cesión, lo demuestra el art. 413 del código alemán: “Las disposiciones relativas a las cesiones de crédito, dice, se aplican por analogía a las de otros derechos, a menos de disposiciones contrarias de la ley”.

No puede haber reconocimiento más palmario de que las reglas de la cesión no son peculiares de la de créditos. Comprenden a toda clase de derechos.

Y si es así, ¿por qué hay que tratar de la materia en otro sitio, si está bien donde está?

El mismo código alemán nos da el ejemplo, al legislar sobre la asignación entre los contratos particulares. La asignación pudo, y quizá debió, ser tratada en el pago. Nada se ha perdido con tratar de ella, donde hoy se halla.

Las cuestiones de método tienen importancia cuando de





ellas resulta afectada la extensión que los preceptos deben tener, y su significado como reglas. Pero si no se halla en ese caso una institución cualquiera, tanto da que se trate en un punto como en otro.

Y el traslado que se propone sobre resultar injustificado por la extensión que la materia tiene, contribuye a acreditar un falso alcance de las dos instituciones que se quieren encerrar en una misma sección: parecería sugerir una identidad entre la cesión — que es transmisión — de créditos, y la que se califica de transmisión de deudas, allí donde sólo se trata de una transmisión de derechos, y una novación subjetiva, de deudas.

Saluda al señor Presidente, con su mayor consideración.

*Juan Antonio Bibiloni*

## VI

### ACTA DE LA 13ª SESION

#### **Presentes:**

Dr. Roberto Repetto

Dr. Héctor Lafaille

Dr. Enrique Martínez Paz

Dr. Julián V. Pera

Dr. Juan Carlos Rébora

Dr. Rodolfo Rivarola,

Dr. Raymundo Salvat

#### **Ausentes con aviso:**

Dr. Juan A. Bibiloni

En la ciudad de Buenos Aires, a once días del mes de septiembre del año mil novecientos veintinueve, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las diez horas y se prosiguió la consideración del libro referente a las obligaciones proyectado por el doctor Juan A. Bibiloni.

#### SECCION PRIMERA

#### PARTE SEGUNDA

### Extinción de las obligaciones

El doctor Martínez Paz manifestó que, antes de comenzar el estudio particular de las disposiciones proyectadas por el



doctor Bibiloni con respecto a la materia de la extinción de las obligaciones, debía formular varias observaciones de carácter general.

En primer lugar, a su juicio, no corresponde legislar sobre el pago en la extinción de las obligaciones, pues el pago es la ejecución, efecto primordial de la obligación, como resulta de los códigos alemán, 362, suizo 68, brasileño 928. El mismo Código califica al pago de cumplimiento, como puede verse en su art. 725. En resumen, considera más lógico legislar el pago en la ejecución de las obligaciones.

En segundo lugar, considera deficiente la distribución de la materia de la extinción.

No se advierte por qué ha de figurar como un capítulo del pago la novación, y en título separado la asunción de deuda y la confusión.

En su opinión, están fuera de lugar la asunción de la deuda, el concurso de acreedores y la retención, que no tienen relación con la extinción. La primera se refiere a la transferencia de la obligación; la segunda a la liquidación de las obligaciones, y la tercera es un efecto.

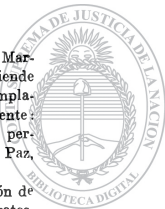
En tercer lugar, la expresión pago es deficiente; no existe razón para darle a esa palabra un sentido que el uso corriente no le da. Debe decirse ejecución. La palabra pago debe reservarse para significar la ejecución en dinero (c. suizo, 84).

En cuarto lugar, debe mantenerse la transacción entre los modos de extinción de las obligaciones, ya que no es un contrato propiamente dicho sino un acto unilateral que tiene el fin de extinguir obligaciones. La finalidad de los contratos es la creación de relaciones jurídicas, y por otra parte en la transacción falta libertad a las partes, que la realizan casi forzosamente.

En quinto lugar, entiende que la prescripción extintiva debe tratarse entre los modos de extinción de las obligaciones.

El doctor Salvat expresó que se halla de acuerdo con la última observación del doctor Martínez Paz aun cuando recuerda que al discutirse el plan general del Proyecto, propuesto por el doctor Bibiloni, se decidió legislar la prescripción adquisitiva y extintiva, en conjunto.

El doctor Rébora manifestó que ello es cuestión de ajuste del libro de las obligaciones, cuya revisión general, como la del libro primero, es indispensable.



Con respecto a la observación formulada por el doctor Martínez Paz, sobre el alcance de la expresión “pago”, entiende que puede salvarse el inconveniente apuntado, con sólo reemplazar el epígrafe actual de la Segunda Parte, por el siguiente: “De la ejecución y extinción de las obligaciones”, lo que permitirá introducir la idea propuesta por el doctor Martínez Paz, y conservar en lo posible la estructura del Código Civil.

En cuanto al método, opina que la materia de extinción de las obligaciones debería ser legislada después de los contratos. Reconoce que habría en ello originalidad, pero también más lógica.

En las instituciones que aparecen como extintivas, existen casos en que las normas se limitan a substituir uno de los sujetos del vínculo, sin extinguir por eso los derechos, como la novación, el pago con subrogación, la dación en pago, etc. Ha pensado que deben entonces, aproximarse a los contratos.

Sin embargo, considera que una parte de la reforma se realizaría con modificar el epígrafe de la Segunda Parte en la forma siguiente: “De la ejecución, especificación y extinción de las obligaciones”.

La palabra “especificación” se usaría para significar la transformación de una obligación en otra.

Con respecto a la observación del doctor Martínez Paz referente a la prescripción, manifiesta que se halla de acuerdo con el criterio que aquél propone.

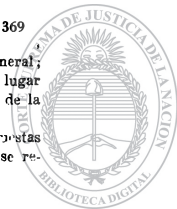
El doctor Lafaille dijo que admitiría la substitución del actual epígrafe de la Segunda Parte por el siguiente: “Del cumplimiento, transformación y extinción de las obligaciones”.

Con respecto al alcance de la expresión “pago”, si bien es exacto que los códigos modernos la emplean en el sentido restringido propuesto por el doctor Martínez Paz, también lo es que el nuestro entiende por ello el cumplimiento de la obligación.

Si ha de emplearse dicha palabra en el primer sentido, habrá que suprimir el art. 725 del Código o el propuesto por el doctor Bibiloni en su reemplazo.

Si, en cambio, se da a la palabra “pago” el alcance que tiene en nuestro Código, deberá mantenerse el art. 725, o el proyectado por el doctor Bibiloni.

El doctor Martínez Paz manifestó que prefiere el art. 725, en el caso de que no se acepte el criterio que propone. El cum-



plimiento no extingue la obligación sino de un modo general; y los códigos separan lógicamente la extinción, que tiene lugar precisamente cuando no se cumple la prestación debida, de la ejecución que existe cuando se cumple.

Finalmente, se resolvió tener en cuenta las ideas expuestas con respecto a estos puntos para considerarlas cuando se revise el proyecto de las obligaciones.

## TÍTULO NOVENO

### Del pago

#### Artículo 1149

El doctor Martínez Paz dijo que la fórmula “tenga interés” empleada en el segundo apartado del artículo, es vaga y no reemplaza con ventaja al art. 730, que se suprime por el art. 6 (1).

Se resolvió tener presente esa observación para considerarla oportunamente.

#### Artículo 1151, inciso 3°

El doctor Lafaille manifestó que con respecto a este inciso debía formular un reparo.

Entiende que allí se ha querido prever el caso de una autorización conferida por el acreedor a un tercero para que reciba un pago determinado. ¿Por qué, entonces, se restringe la posibilidad de revocarlo al solo caso “de un cambio manifestado en las condiciones de confianza o solvencia del tercero”?

Ello será más perjudicial que beneficioso, pues dará lugar a que se discuta si se hallan o no reunidos los requisitos exigidos. Considera preferible atenerse simplemente a los principios del mandato, establecidos en la parte de los contratos en especial.

El doctor Repetto dijo que el inciso no prevé el caso del simple mandato, pues a éste se refiere el inc. 1° del mismo artículo.

Se trata de un contrato al cual se hallan ligados el acreedor, el deudor y un tercero. No depende, entonces, de la vo-

(1) De la numeración parcial, por títulos, adoptada por el doctor Bibiloni al redactar su Anteproyecto. El art. 6 no aparece en la publicación efectuada por la Comisión con numeración corrida, porque se limita a dar cuenta de la eliminación del art. 730 del Código Civil. (N. S.).



luntad de aquél dejar sin efecto lo convenido. Así ocurre también en el derecho actual.

El doctor Bibiloni ha entendido establecer una excepción para suavizar el rigor de la regla, y por esa razón permite la revocación por el acreedor en el caso de un cambio manifiesto en las condiciones de confianza o solvencia del tercero.

El doctor Lafaille manifestó que a su juicio sólo se trataría, en la hipótesis propuesta, de un mandato interesado, que por lo tanto no es revocable por la sola voluntad del mandante.

El doctor Rébora consideró fundada la observación del doctor Lafaille, ya que el caso del simple mandato, revocable por lo tanto, se halla previsto en el inciso primero del artículo.

Es frecuente, en los casos de un arreglo entre un deudor y sus acreedores entre los cuales haya varios Bancos, convenir que uno de éstos será el encargado de la cobranza de los créditos de todos. Bien podría ocurrir que éste quiebre, y que por esa circunstancia los acreedores queden en la situación molesta de que las cobranzas ingresen a la caja del fallido en perjuicio de su patrimonio.

Es justo establecer una disposición que permita a los acreedores ponerse a cubierto de las consecuencias de tal situación.

El doctor Lafaille propuso entonces que se agregue, en la primera parte del inciso, la palabra "interesado" después de "tercero". Los doctores Salvat y Pera manifestaron que consideraban preferible mantener la disposición actual del Código.

El doctor Rivarola expresó que a su juicio podrían evitarse los inconvenientes señalados por el doctor Rébora, reemplazando la segunda parte del inciso en cuestión, por la siguiente: "Podrá sin embargo revocarlo el acreedor en la medida de su interés".

En definitiva se resolvió mantener por ahora la disposición del Código Civil, y tener presente las proposiciones de los doctores Lafaille y Rivarola.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### Del lugar y tiempo en que debe hacerse el pago

Leída la observación presentada por el doctor Salvat se resolvió adoptar como epígrafe del capítulo el propuesto por aquél "Del lugar, tiempo y modo en que debe hacerse el pago".



## Artículo 1158

El doctor Martínez Paz manifestó que es preferible la redacción de los arts. 740 y 741 del Código Civil, pues la propuesta es defectuosa. Debería decirse: “El deudor debe entregar la cosa o ejecutar exactamente el hecho a que está obligado”.

Prefiere la redacción de los artículos del Código, que podrían refundirse en uno sólo.

Se decidió tener presente esta observación, para que la considere la comisión de redacción.

## Artículo 1163

El doctor Martínez Paz expresó que prefiere la redacción del art. 747 del Código Civil, agregando en todo caso, después de “designado”: “al efecto”.

Se resolvió tener presente esta observación para considerarla oportunamente.

## Artículo 1165

El doctor Martínez Paz manifestó que prefiere el art. 749 del Código. Se resolvió tener presente esta observación para considerarla en su oportunidad.

## Artículo 1166

El doctor Martínez Paz dijo que a su juicio es conveniente restablecer el art. 750. En cuanto al segundo apartado encuentra vago decir “ni resultare de las circunstancias”. expresión semejante a la alemana “noch den Unstauden zu entnehmen” ni inferir de las circunstancias. Prefiere la del código suizo “de la naturaleza del negocio”, art. 75.

Se resolvió tener presente la observación, para considerarla oportunamente.

## Artículo 1167

El doctor Martínez Paz manifestó que en lugar de *dia* debe decirse *plazo* para evitar chicanas y discusiones.



Se decidió tener en cuenta esta observación, para estudiarla en su oportunidad.

#### Artículo 1168

El doctor Martínez Paz dijo que es preferible emplear la fórmula “el deudor cayere en insolvencia” en lugar de “el deudor se hiciese insolvente” y “hubieren disminuído las garantías” en vez de “han disminuído”.

Se decidió tener presente esta observación para considerarla oportunamente.

#### Artículo 1169

El doctor Lafaille manifestó que de esa disposición parece desprenderse que, cuando no fuese citado, el acreedor hipotecario o prendario no tendría derecho para usar la facultad que le concede el artículo. Unicamente los citados la tendrían, y ello no es admisible.

Es muy posible que el doctor Bibiloni haya aceptado la teoría consagrada por nuestros tribunales, según la cual el acreedor hipotecario o prendario que no ha sido citado continúa garantizado con su hipoteca o prenda, que no desaparecen ni dejan de producir sus efectos.

Prefiere que se suprima el requisito de la citación.

El doctor Repetto propuso entonces que se supriman las palabras “decretada con citación de ellos”, y así se resolvió de común acuerdo.

#### Artículos 1171 y 1172

El doctor Martínez Paz observó que son excesivamente detallistas. A su juicio bastaría un artículo como el 88 suizo o el 939 brasileño, que aclare el 505, última parte, de nuestro Código.

Se resolvió tener presente lo expuesto para considerarlo oportunamente.

#### Artículos 1173, 1174 y 1175

El doctor Martínez Paz expresó que deberían estar junto al 509, (1) como efectos de la inejecución de la obligación.

(1) Del Código Civil (N. 8.).



Agrega que debe corregirse también la expresión “no efectúa los hechos”, contenida en el art. 1174.

Se decidió tener presentes estas observaciones para estudiarlas oportunamente.

#### Artículo 1176

El doctor Martínez Paz dijo que conteniendo los arts. 1179 a 1186 las disposiciones sobre consignación, no encuentra razón para que se suprima el epígrafe del capítulo IV del Código: “Pago por consignación”, aun cuando es verdad que con la leyenda adoptada para el capítulo II, por indicación del doctor Salvat, quedaría suplida la omisión.

Se decidió de común acuerdo mantener el epígrafe proyectado por el doctor Bibiloni para el capítulo II, y colocar los arts. 1176 a 1186 en un capítulo que tendrá por epígrafe el siguiente: “Del pago por consignación”.

#### Artículos 1179 y 1180

Leída la observación formulada por el doctor Salvat, el doctor Rébora expresó que el medio propuesto por el doctor Salvat para evitar incidencias, que señala, no es conveniente, a su juicio. Lo sería si se tratara de una consignación importante por su valor, pero no ya si como ocurre en la mayoría de los casos, nos halláramos en presencia de consignaciones de sumas reducidas, en cuyo caso los gastos de la escritura serían exageradamente desproporcionados con aquéllas.

El doctor Repetto dijo que opina en el mismo sentido que el doctor Rébora, no sólo por la razón que éste ha expuesto, sino también porque la prueba puede resultar, por ejemplo, de una carta del acreedor, que no sería suficiente según la disposición proyectada por el doctor Salvat, y porque bien podría ocurrir que no hubiera escribano en el lugar donde debe hacerse el pago.

Agregó que ha pensado en la posibilidad de valerse del oficial de justicia que tiene cada juzgado para solucionar las dificultades del caso, pero no cree conveniente dicho medio.

El doctor Lafaille dijo que está de acuerdo con el doctor Repetto, y que la prueba podría resultar también de un telegrama.

El doctor Rébora expresó que quizá fuera posible estable-





cer un sistema conveniente combinando la notificación por telegrama con el depósito que debería efectuar el deudor en la oficina del oficial de justicia, dentro de las veinticuatro horas de hecha aquélla.

El doctor Salvat dijo que reconoce los inconvenientes del sistema propuesto en su nota.

Cree que podría establecerse otro procedimiento: el deudor deberá ofrecer el pago al acreedor en presencia de dos testigos que también firmarían un escrito juntamente con el primero, quien debería presentarlo ante el juez correspondiente.

El doctor Martínez Paz manifestó que este es un asunto para el cual en realidad no puede darse una solución única, y debe resolverse cada caso de acuerdo a las circunstancias.

Agregó que con respecto al art. 1180 opina que sería preferible no reproducir la enumeración, que puede hacer creer que es exhaustiva.

El doctor Rivarola dijo que el art. 760 del Código Civil, al imponer las costas al vencido en el juicio de consignación, da lugar a que existan una cantidad de pleitos que podrían evitarse. En realidad, en muchos casos, se litiga porque el acreedor sabe que si acepta la consignación deberá pagar inevitablemente las costas del juicio.

Propone entonces que se suprima la imposición de las costas al vencido.

En este estado, se resuelve suspender la consideración de este punto y pasar a cuarto intermedio hasta las 17 horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros, con excepción del doctor Roberto Repetto, ausente con aviso, a proposición del doctor Rébora, se designó al doctor Rivarola para presidir esta sesión, quien asumió entonces la presidencia.

Inmediatamente se continuó la consideración de los artículos 1179 y 1180.

El doctor Lafaille dijo que en esta materia del pago por consignación es lo esencial suprimir las dificultades que ofrece la prueba, pues a su juicio lo referente al pago de las costas

no es materia que deba resolver el Código Civil, sino las leyes de procedimientos.

En cuanto a los gastos es justo que los pague el vencido, ya que los ocasionó con su actitud.

Piensa de acuerdo con el doctor Rivarola, que deben suprimirse del art. 760 del Código las palabras “y las costas judiciales serán a su cargo”.

El doctor Rébora manifestó que, además de lo anterior, podría establecerse una disposición según la cual, “efectuado el depósito, se dará noticia verbal al juez competente, dejándose constancia escrita. Solamente en caso de que el acreedor no se presentase dentro del tercero día a recibir simplemente lo depositado, la consignación será formalizada por medio del escrito respectivo”. Aclara que sólo apunta su proposición como una idea que podría eliminar las dificultades existentes en la actualidad, pues habría que darle una redacción adecuada.

Entiende que de aquella manera se simplificarían notablemente los trámites, con la consiguiente disminución de los gastos y costas. El deudor podrá comunicar el depósito a su acreedor por medio de un telegrama.

El doctor Martínez Paz dijo que le parecía muy conveniente para las ciudades el sistema propuesto por el doctor Rébora, pero opina que fuera de ellas su aplicación sería dificultosa.

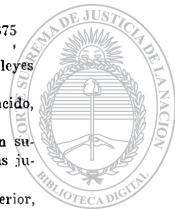
El doctor Salvat manifestó que las dificultades no serán tantas desde que el depósito se haría en tal caso ante el juez de paz correspondiente.

En definitiva, se aprobó en términos generales la proposición del doctor Rébora, así como también la del doctor Rivarola. De acuerdo con esas ideas que deberán coordinarse, oportunamente se establecerá el procedimiento a seguir en el pago por consignación.

#### Artículo 1184

El doctor Lafaille expresó que no se halla de acuerdo con la disposición de este artículo en cuanto establece una clasificación de la culpa que no ha sido admitida en el Proyecto, desde que en éste se ha mantenido el art. 512 del Código Civil.

A su juicio debe suprimirse la palabra “grave”.





Los jueces apreciarán, en cada caso, de acuerdo con su naturaleza y circunstancias, si existe o no culpa del deudor.

Propone, pues, la supresión de la palabra “grave” en el artículo en discusión, y que se agregue a continuación de “culpa” la frase siguiente: “que será apreciada de acuerdo a las circunstancias indicadas en el art. 512”, redacción que oportunamente se mejorará.

De común acuerdo, fué aprobada la proposición del doctor Lafaille.

## CAPÍTULO SEXTO

### De la novación

El doctor Martínez Paz manifestó que a su juicio la institución de la novación podría ser suprimida a ejemplo de los códigos alemán 364, *datio in solutum*, y suizo 116. La novación no se presume, ya que puede ser sustituida por otras instituciones, pero si se ha de conservarla es preciso no desnaturalizarla.

El doctor Lafaille expresó que en el Anteproyecto se coloca la transacción entre los contratos bilaterales, pero se ubican la novación, la asunción de deuda y la dación en pago en la parte referente a la extinción de las obligaciones.

Considera más conveniente agrupar todas las disposiciones referentes a esa materia, de modo que la transacción se legisle en la parte que trata la extinción de las obligaciones.

En cuanto a la supresión de la novación, opina que siempre subsistirá en una de sus formas: la novación por cambio de objeto, pues no es posible comprenderla en la institución de la dación en pago, sino que por el contrario, esta última sería la especie dentro del género.

El doctor Rivarola expresó que en todos los casos de novación, la dificultad reside en interpretar del modo más exacto posible la voluntad de las partes.

El doctor Rébora manifestó que con las disposiciones relativas a la transacción, a la dación en pago, a la novación y a la asunción de deuda, podría formarse una categoría de contratos o convenciones liberatorias, que pueden dar lugar al nacimiento de otras obligaciones, como resulta del art. 1200 del Código Civil.

De común acuerdo se resolvió tener presentes las observaciones formuladas con respecto a este punto, para considerarlo más adelante.

#### Artículo 1209

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Martínez Paz expresó que considera mejor mantener el artículo del Código Civil, pues el proyectado por el doctor Bibiloni ha sido tomado del código alemán, que regla un caso de novación subjetiva, es decir, un cambio tácito de la prestación o de una obligación por otra; es una dación en pago, una ejecución, y no un caso de extinción como efectivamente es. La definición de Pothier, la sustitución de una nueva deuda a la antigua, debe informar esta institución. Quizá convendría adoptar la forma del código brasileño, art. 999.

El doctor Lafaille dijo que a su juicio es preferible suprimir la definición y poner como primer artículo el 812 del Código Civil.

Propone que sobre la base de las modificaciones de fondo introducidas por el doctor Bibiloni, se proyecte un artículo cuya redacción sea lo más semejante posible a la del Código Civil.

De común acuerdo se aprobó esta proposición.

#### Artículo 1210

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Lafaille dijo que se hallaba de acuerdo con la opinión de aquél en cuanto se refiere a la hipoteca, no así en cuanto a lo demás, pues conviene expresarlo, para evitar posibles discusiones.

Se decidió tener presentes estas observaciones para considerarlas oportunamente.

#### Artículo 1211

Después que se leyó la observación presentada por el doctor Salvat, el doctor Rébora expresó que en este artículo el agregado del calificativo "extintiva" turba la nitidez del concepto expresado en la disposición inicial, pues la novación siempre es extintiva a ese respecto.

Considera confuso el artículo.





El doctor Lafaille opina que podría suprimirse, pues el caso allí previsto se rige por los principios de la subrogación.

Se decidió tener presente las observaciones formuladas para considerarlas y resolver en su oportunidad.

#### TÍTULO DÉCIMO

#### De la asunción de deuda

Leída la observación del doctor Salvat y la nota del doctor Bibiloni referente a ella, el doctor Salvat manifestó:

1° — He examinado con toda atención las consideraciones formuladas por el doctor Bibiloni en apoyo de la fórmula “*asunción de deuda*” en vez de la de “*transmisión de deuda*” que por mi parte he propuesto. Me permito insistir en mis ideas, a mérito de los siguientes motivos:

De los diversos diccionarios que el doctor Bibiloni menciona es precisamente el autorizado diccionario de Tolhausen el que he consultado. De los distintos significados de la palabra *ubernahme* que en él se indican, me ha parecido que el segundo era el más adecuado para la situación jurídica que se contempla: por eso he dicho que *ubernahme* significaba “el acto de tomar, de recibir o de aceptar”; *tomar, recibir, aceptar*, parece implicar la idea de que se toma, se recibe o se acepta algo que viene de otro, lo cual se corrobora con la fórmula “*ubernahme einer Erbschaft*”, que según ese mismo diccionario significa “*adición de herencia*”, es decir, aceptación de una herencia que nos viene de un causante o nos ha sido transmitida por él. El caso especial de *ubernahme einer Erbschaft*, me parecía dar la pauta para la interpretación general de la palabra en materia jurídica y es por eso y por las demás razones expuestas en la nota de observaciones, que prefería y prefiero la fórmula *transmisión de deuda* a la de *asunción de deuda*; dicha fórmula, por lo demás, no es mía, sino que, como ya lo he dicho, era la adoptada por la comisión de jurisconsultos españoles que tradujeron el código civil alemán en 1897; supongo que ellos, poseedores de los dos idiomas y especializados en el estudio de las instituciones jurídicas, estaban en condiciones de darnos una traducción adecuada.

En cuanto a los demás diccionarios y autoridades lingüísticas que se citan, declaro que no he tenido tiempo de con-



sultarlas. Pero quiero dejar constancia de un antecedente que me parece digno de consideración: el código suizo, en la edición en francés, adopta la fórmula “reprise de dette” y uno de los más autorizados anotadores, Rossel, dice en nota al pie de ella: “o cesión de deuda”, que es una *forma de sucesión a título particular sin novación*”. Es que cuando se trata de incorporar a una legislación dada, una institución de origen extranjero, muchas veces no es cuestión de traducción literal, sino de adoptar la fórmula que esté más en armonía con el espíritu y con el lenguaje jurídico del país que la adopta; podemos tomar del derecho alemán todas las instituciones que consideremos de utilidad para nuestro país, pero es bueno que lo hagamos en términos tales que ellas puedan ser fácilmente asimiladas por nuestros juriconsultos y por nuestro pueblo, porque los primeros serán los llamados a interpretarlas y aplicarlas en la consulta del abogado o en las sentencias de los tribunales y porque el segundo tendrá que amoldarse a ellas en la vida de los negocios y del comercio jurídico diario.

2° — Pasando ahora a la idea de transmisión, será quizás que yo no he logrado alcanzar a comprender la índole de la institución, pero me permito hacer notar que el mecanismo fundamental de ella radica en lo siguiente: la antigua deuda permanece intacta, pero el deudor cambia. Y bien: ¿Cómo puede operarse ésto sin que haya habido la transmisión de la deuda que pesaba sobre el antiguo deudor al nuevo deudor que lo substituye? Si el primer deudor queda liberado y en su lugar entra el nuevo deudor; permaneciendo la deuda tal cual era. ¿Cómo puede operarse ésto sin que haya transmisión? Que sea una transmisión especial, en el sentido de que ella está subordinada al consentimiento del acreedor, no impide que la transmisión exista y que esta transmisión constituya uno de los aspectos fundamentales de la institución.

He dicho que esta idea de la transmisión la enuncia el juriconsulto alemán Enneccerus. Debo agregar ahora que este autor, explicando que la schulubernahme debe ser fuertemente distinguida de otras instituciones, nos dice que ella debe serlo de la “acumulativa o corroborante schulubernahme. “Aquí entra el tomador como deudor conjunto al lado del “deudor originario. El Código Civil nos muestra sólo la “berante (privativa, translativa) schulubernahme, como schul-“ubernahme; pero se recomienda emplear para la corroboran-



“te el significativo nombre “schuldbetritt” (accesión de deuda) o “schuldmittelübernahme” (deuda con aceptación) (autor cit., tomo 2, I, párrafo 308, III, 2, página 249). Se ve que la schuldmittelübernahme legislada por el código civil alemán, es la privativa o *traslativa*, concepto este último que me parece guarda completa armonía con la idea de la transmisión de la deuda; la explicación técnica de esta traslación o transmisión podrá variar, pero la existencia de esa transmisión me parece perfectamente lógica y admisible.

Debo recordar, por otra parte, la idea del jurisconsulto Rossel, expuesta no sólo en la nota antes recordada del código federal suizo de las obligaciones, sino también en su “Manuel de droit fédéral des obligations”, (tomo 1°, N° 354), donde dice: “El código de 1881 no mencionaba la reprise de dette, la cual, lo mismo que la cesión del punto de vista activo, constituye del punto de vista pasivo una forma de sucesión a título particular”. Unas líneas después agrega: “Es la *schuldmittelübernahme* del derecho alemán (cód. civ. al., art. 414 y sig.), que ciertos autores franceses llaman la “cesión de deuda”; y esta expresión marca bien la naturaleza y los efectos de la operación”. La fórmula “reprise de dette” podrá no ser la traducción literalmente exacta de la fórmula schuldmittelübernahme, como podrá igualmente no serlo la fórmula “cesión de deuda” o “transmisión de deuda”; pero como dice Rossel, se trata de una forma de *sucesión a título particular* y la fórmula “cesión de deuda”, nosotros preferimos la de transmisión de deuda, “marca bien la naturaleza y los efectos de la operación”.

3° — Se dice que la institución está bien ubicada dentro de los modos de extinción de las obligaciones: insisto en la opinión contraria, porque si la deuda subsiste íntegramente y pasa del antiguo al nuevo deudor, es porque no se ha extinguido: es por eso que ni el código civil alemán, ni el código suizo de las obligaciones reglamentan esta institución entre los modos de extinción de las obligaciones. La lógica de las ideas basta para refutar todos los argumentos especiosos que puedan formularse para sostener que una institución cuya base está en la subsistencia de la obligación, pueda estar ubicada entre los modos de extinción de la misma.

En cuanto a la observación que he formulado sobre la conveniencia que habría en agregar, después de la sección des-



tinada a los modos de extinción de las obligaciones, dos secciones destinadas a la cesión de créditos y a la transmisión de deudas, ella está en armonía con el método del código civil alemán y del código federal suizo de las obligaciones. Yo no he dicho que estos códigos confundan esas dos instituciones, ni creo confundirlas por mi parte. Lo que hay es que la una contempla la transmisión de las obligaciones en su aspecto activo y la otra en su aspecto pasivo y esa es la razón que hay para que después de legislada la obligación en sus elementos constitutivos y en sus modos de extinción, se la contemple bajo esta otra faz de su transmisión, sea activamente, sea pasivamente. Si el método es malo, peor es incluir la transmisión de deuda entre los modos de extinción de las obligaciones y la transmisión de los créditos entre los contratos, sin tener en cuenta la teoría general de la transmisión o cesión de derechos.

Debo agregar, por otra parte, una observación que demuestra hasta qué punto esta vinculación de las dos instituciones aparece en la obra del juriscónsulto alemán Enneccerus. El código civil alemán, en efecto, trata en dos secciones separadas de la cesión de créditos y de la schulubernahme: secciones IV y V, respectivamente, del libro 2º, son dos secciones numéricamente separadas. Pero Enneccerus, que, salvo contadas excepciones, viene siguiendo paso a paso el orden y las divisiones de dicho código, cuando llega a estas materias las reúne en una sola sección: la sección 5a., dividida en dos subsecciones: una dedicada a la *Übertragung der forderung* (transporte, transferencia o transmisión, es decir, cesión de créditos) y otra dedicada a la *schulubernahme* (el acto de tomar o aceptar la deuda, que por mi parte traduciría transmisión de la deuda).

El doctor Lafaille manifestó que, en cuanto a la terminología, cada uno de los nombres que se han propuesto para designar esta institución, se refieren en realidad a un aspecto de la misma, sin abarcarla en su conjunto.

Así, si se considera desde el punto de vista de quien se hace cargo de la deuda de otro, la expresión lógica y exacta es *asunción de deuda*.

Pero, si en cambio se considera el contenido de la obligación, con abstracción de las personas, es más adecuado el *vocablo transmisión*. Por su parte no tiene inconveniente en que se emplee la fórmula "Transmisión de las obligaciones".





Sin embargo, no se halla de acuerdo con la opinión del doctor Salvat, para quien no es éste un caso de extinción de las obligaciones.

Entiende que la obligación, el vínculo de derecho que existe entre las partes, queda extinguido al ser reemplazada una de aquéllas, si bien es cierto que permanece incólume la prestación. La terminología moderna al aceptar en general, que se transfiere el contenido y no se altera la obligación, concede extremada importancia al elemento objetivo y prescinde en gran medida, del nexo entre acreedor y deudor que a su vez era el único aspecto considerado por los antiguos autores. Lo justo es admitir que el instituto reviste un carácter complejo, ya que mientras por una parte, modifica profundamente el vínculo, por la otra, desplaza la prestación sin alterarla.

A su juicio, puede emplearse la expresión propuesta por el doctor Salvat, y dejarse esta institución en el lugar que tiene en el Anteproyecto.

Propone además, que se legisle la transmisión de los derechos en general en un título que debería ubicarse en la Parte general del Proyecto, y la cesión de derechos entre los contratos en particular.

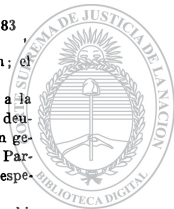
El doctor Rébora expresó que se halla de acuerdo en que se legisle en la Parte general del Proyecto la transmisión de los derechos en general, y entre los contratos en particular, la cesión de créditos.

Propone legislar la transmisión de deudas y la cesión de derechos en un mismo título, con el epígrafe "Transmisión de los derechos y de las obligaciones", que se subdividiría en dos capítulos: "Transmisión de derechos" y "Transmisión de las obligaciones".

Opina que la palabra "asunción" no comprende todos los supuestos que se legislan en el título proyectado por el doctor Bibiloni, así como que tampoco es aplicable a todos ellos el vocablo "transmisión".

A su juicio, la expresión exacta sería "desplazamiento".

El doctor Martínez Paz dijo que cree inadecuado el término "asunción", que expresa un hecho unilateral. "Asumir el mando" se dice del que por la autoridad que inviste toma por sí el poder. Cree más correcto y expresivo decir "transferencia de deudas"; no "transmitir" porque eso importa transmitir lo que uno posee. Considera que la ubicación del título



no es exacta, porque no se trata de un caso de extinción; el vínculo obligatorio queda intacto.

El doctor Salvat expresó que cuando se ha referido a la vinculación de la cesión de créditos con la transmisión de deudas, ha entendido referirse a la teoría de la transmisión en general, y que se halla conforme en que ella se legisle en la Parte general del Proyecto, sin perjuicio de las disposiciones especiales que deberán colocarse en los lugares pertinentes.

El doctor Martínez Paz manifestó que en cuanto a la ubicación está de acuerdo con lo propuesto por el doctor Lafaille.

Piensa que si no se adoptara ese criterio, debería establecerse en la parte general de las obligaciones un título que comprenda la transmisión de deudas y de derechos.

El doctor Rivarola manifestó que en general se halla de acuerdo con la proposición del doctor Lafaille.

En este instante se retiró el doctor Rivarola.

En definitiva, se decidió establecer en la Parte de las obligaciones un título denominado "Transferencia de derechos y obligaciones" subdividido en dos capítulos: "Transmisión de deudas" y "Transmisión de créditos", sin perjuicio de que en la parte de los contratos en particular se establezcan las disposiciones referentes a esas dos instituciones que se relacionan con los contratos.

#### Artículo 1213

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Martínez Paz propuso que se adoptara la siguiente redacción: "Un tercero puede, por contrato con el acreedor, tomar a su cargo la deuda, de manera de substituir al deudor anterior".

Se resolvió tener presentes las observaciones formuladas, para considerarlas oportunamente.

#### Artículo 1214

Leyóse la observación presentada por el doctor Salvat. después de lo cual el doctor Martínez Paz dijo que consideraba muy obscuro el texto del artículo, y fuera de lugar, ya que no se trata de asunción de deudas sino de modificaciones en la ejecución de la obligación.

El doctor Lafaille opinó que este artículo puede ser ubicado juntamente con los que se refieren al cumplimiento de



las obligaciones, pues tampoco se trata de una prestación en favor de terceros.

El doctor Rébora manifestó que a su juicio puede colocarse en la parte referente a los efectos de los contratos.

Se resolvió tener presentes las observaciones formuladas para resolver la cuestión más adelante.

### Artículo 1215

Leída la observación del doctor Salvat, el doctor Lafaille manifestó que no se explica por qué razón no se permite al acreedor dar su consentimiento antes de que se efectúe la notificación.

Propone que se suprima este requisito.

El doctor Salvat manifestó que la exigencia de la notificación proviene de que el artículo reposa sobre la teoría de la proposición que hacen los que celebran el contrato al acreedor. Este no es parte ni puede inmiscuirse antes de que se le comunique lo convenido.

El doctor Martínez Paz propuso que se adopte la siguiente redacción: "Si la asunción de la deuda resulta de una convención entre el deudor y un tercero, la eficacia del acto depende de la aprobación del acreedor".

De común acuerdo se aprobó la proposición del doctor Martínez Paz.

Con ello se dió fin a esta sesión, a las veinte horas.

*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*

## VII

### OBSERVACIONES

#### 1° DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

Córdoba, noviembre 28 de 1929.

Al señor Presidente de la Comisión Revisora del Código Civil.

Buenos Aires.

Concreto en las siguientes consideraciones el resultado de mi estudio sobre la "Extinción de las Obligaciones" a partir desde el título XI.

## DE LA COMPENSACION

No encuentro justificada, ante el texto de nuestra ley, la larga discusión ni el cambio de redacción propuesto. El Código no contiene la expresión equívoca del francés "La compensation s'opere de plein droit par la seul force de la loi: meme a l'insu des debiteurs..." (art. 1290), por lo que no es preciso volver la discusión de los tratadistas. La verdadera tradición romana y la doctrina moderna coinciden en que el deudor es libre de invocar o no la compensación, y que una vez invocada se retrotrae su efecto al momento en que ambas comenzaron a coexistir. Winds escribe (par. 349 nota "10") "que el deudor, si no quiere compensar, conserva su derecho de crédito admitiendo que la compensación se verifique tan sólo cuando el deudor la invoque pero que si lo hace, se considera como si los dos derechos de crédito que se encuentran frente a frente, se hubieran eliminado **ipso jure** desde la época de su contraposición". En consecuencia me pronuncio en contra de la nueva redacción y a favor del texto del Código. Duranton, nada moderno, citado art. 824.

Art. 1222. — Por título propio—la expresión título es equívoca; hace referencia al origen del derecho; es preferible "por derecho propio" del Código.— La expresión: compensar su deuda con su crédito, que parece una traducción literal del c. suizo: "chacune des parties peut compenser sa dette avec sa créance", art. 120, la juzgo incorrecta porque oscurece el verdadero sentido de la relación: el c. alemán se expresa más correctamente diciendo: "so kann jeder teil seine Forderung gegen die Forderung des anderenteiles aufrechnen" (así puede cada parte su crédito contra el crédito de la otra parte compensar).

Art. 1223. — La compensación se efectúa—mala expresión para determinar la forma del acto; parece traducción del 388 alemán que dice: resulta (erfolgt).

Se consideran—quedan. Como susceptibles—como compensables.

Art. 1224. — Prefiero el texto vigente, suficientemente claro. No hay para que agregar las diferencias de cambio, que queda sobreentendido.

Arts. 1227 y 1228. — No debe aceptarse la supresión del 822, porque es claro y preciso; en cambio encuentro oscuros y con sentido particular de casos, los propuestos.





Art. 1230, inc. 1°. — Actos ilícitos deliberados; es una expresión oscura; la deliberación será un grado más en la conciencia del hecho, difícil de precisar prácticamente. Parece una traducción de la expresión alemana "aus einer vorsätzlich begangenen unerlaubten Handlung" — de un acto ilícito practicado de propósito. Prefiero los textos vigentes.

#### TRANSACCION

La colocación que se asigna a la transacción en la distribución de la materia, es inaceptable. Como lo hacen notar los anotadores del código alemán, t. II, pág. 311, los códigos francés y alemán tratan de la transacción entre las relaciones obligatorias diversas; otros códigos le dan distintas colocaciones. "Allant plus loin, le Landrecht prussien, le code autrichien et le Projet bavaurois s'en occupaient, soit dans l'introduction, soit dans la partie générale du droit des obligations comme mode d'extinction ou sources de modification des droits et obligations. Le code allemand s'est écarté de ces précédents germaniques qui, théoriquement, présentent sur les autres une incontestable supériorité". Esto basta para demostrar que la innovación propuesta carece de razón y esto sin que nos refiramos a la cuestión esencial de si está justificado conservar en un código moderno instituciones como la de transacción que carecen de una individualidad propia suficiente para mantener un capítulo especial.

#### DE LA REMISION

No me parecen exactas las reflexiones en que se funda la refundición de la renuncia y la remisión. La renuncia contempla un aspecto genérico; la remisión el aspecto específico de la renuncia graciosa. La renuncia no es la remisión, a pesar de lo que dice en la nota al art. 1240.

Art. 1240. — Por contrato; más abajo se dice que puede ser tácita; contrato tácito. Constituye una donación; no es exacto, ver art. 1769, una liberalidad no es donación y menos la renuncia gratuita. (1) ¿Puede ser la remisión? No hay motivo para repetir "puede ser" dos veces.

(1) Para justificar la afirmación de que no es donación, transcribiremos lo que dice Cerciello — La Rimessione del debito, pág. 81, que es partidario de la opinión que combatimos. "Sembra dunque in definitiva che non possa contestarsi che la remissione del debito sia una vera e propria donazione: una donazione indiretta, con la particolarità che essa presuppone la esistenza di un rapporto obbligatorio fra donante e donatario e importando l'assoluzione da un obbligo, non a bisogno di alcun adempimento". Consideraciones que bastan para demostrar la peculiaridad de la institución y el peligro de que el Código contenga adhesiones a principios tan dudosos.



Art. 1241. — Forma dada. Forma alguna especial, su-  
zo 115.

#### CONCURSO DE ACREEDORES

Parece evidente que en la ley de bancarrota que la cons-  
titución autoriza a dictar al Congreso está comprendida la de  
concurso civil. Como dice Willoughby, *Constitutional Law*,  
pág. 294. Ed. 1929, la expresión bancarrota es de las únicas  
a las que se le ha dado otro sentido que el técnico propio que  
tenía al tiempo de dictarse la Constitución. Antes se distin-  
guía entre la bancarrota y la insolvencia civil, pero agrega:  
In this country, however from the beginning Congress and  
the Supreme Court have given to the term "Bankruptcy" a  
meaning broad enough to cover "Insolvency" as well. Pero  
si se afirmara que es función federal exclusiva, no hay duda  
que la mejor forma de legislar sería unificando la legislación  
comercial y civil en una sola ley, para que no sea preciso dic-  
tar disposiciones como la del art. 1268 de este Anteproyecto,  
que manda aplicar como subsidiaria la ley de quiebras "en  
cuanto sea compatible", lo que creará una base de dificulta-  
des e incertidumbres que se debería evitar. Parece ser ésta  
la razón que explica por que no existe antecedente de que  
un Código Civil contenga una legislación semejante, que tan-  
to debe abrazar la materia procesal como de forma. Los códi-  
gos, como el brasileño bajo el título de "Do concurso de credores",  
o el español "de la concurrencia y prelación de créditos",  
se refieren a una materia de fondo simplemente, estable-  
ciendo los privilegios y preferencias. No hay seguramente las  
mismas razones para una legislación nacional uniforme que pa-  
ra las quiebras, ya que el comercio tiende a ser, más que na-  
cional, internacional, lo que explica el que hasta hoy se haya  
tenido una legislación local para la insolvencia civil.

#### DERECHO DE RETENCION

No encuentro motivo alguno que justifique la colocación  
de ese título en la extinción de las obligaciones: es una sim-  
ple excepción contra el deudor, como lo dicen las notas 3913  
y 1547; su ubicación natural está indicada entre los efectos de  
las obligaciones, garantías de la ejecución de las mismas. La  
retención es una simple garantía y no un modo de liberación.  
Salei, 20.



Art. 1269. — La amplitud que el párrafo primero de este artículo da a la retención, me parece peligrosa. Como dice De Gallaix: “La réforme du code civil autrichien”, pág. 78: “Le droit de retention ne peut s'exercer que sur des objets corporels et non sur “Toute prestation due” como le veut l'article 273 du code allemand, ce qui entraînerait une certaine incertitude dans l'interpretation”. La excepción “non adimpleti contractus” que regula el caso para los contratos bilaterales, basta para defender el interés legítimo del acreedor. Suprimida esta reforma, la institución volvería a su forma normal y no sería preciso darle la extensión del proyecto.

Art. 1275. — Bajo la apariencia de la corrección de un error del Código se introduce un principio distinto. El derecho de preferencia, como escribe Planiol N. 2531, no puede resultar si no de un derecho real de garantía o de un privilegio, y el retenedor no tiene otro derecho que el de rechazar la entrega, vendida la cosa por él o por otros; no puede reclamar prioridad como lo haría un verdadero acreedor privilegiado. El nuevo artículo hace de la retención un privilegio.

Saludo a U'd. con la debida consideración,

*E. Martínez Paz.*

## 2º DEL DOCTOR HÉCTOR LAFAILLE

### COMPENSACION

Art. 1223. — La fórmula propuesta alude a “...la declaración del deudor comunicada al acreedor”. Como uno y otro de los interesados revisten recíprocamente ambas calidades, considero que debe ser reemplazada por “...la declaración de una de las partes comunicada a la otra”. El art. 215 del proyecto franco-italiano dice: “opuesta por la parte interesada”.

Art. 1250. — En lugar de “actos ilícitos voluntarios” propongo “delitos del derecho civil”, con arreglo a la terminología de Freitas que adopta nuestro Código.

### REMISION

Art. 1240. Debe suprimirse la parte que dice: “Constituye una donación”. En efecto, ella no existiría sino cuando mediare transferencia de dominio (arts. 1789, 1791, etc.) y no



para las obligaciones que no producen esta consecuencia, en especial las de hacer y no hacer.

#### CONCURSO

Art. 1245. — Soy de opinión que debe ser eliminado el último párrafo: “El ejercicio de este derecho (reunión de los acreedores) no producirá efecto jurídico sino en los casos y en la forma previstas por la ley de quiebras”. Mientras subsista la que hoy rige, ello conducirá a que los no comerciantes no pudieran acogerse en ningún caso a este beneficio (art. 6, ley 4156) lo que desvirtuaría el propósito perseguido. Todo agregado es inútil ante el art. 1268 de este mismo título.

Art. 1249 — Si la “estimación” a que se refiere el Anteproyecto no ha de quedar al criterio del solicitante o al arbitrio judicial, se contempla sin duda un avalúo en forma, practicado por perito. Sería conveniente así expresarlo.

Art. 1265 — El vocablo apropiado sería “recuperar” y no “restituir”. En la amplitud del primero queda incluido el caso previsto, o sea cuando el concursado no hubiese adquirido la posesión efectiva con anterioridad.

#### DERECHO DE RETENCION

Art. 1269. — La misma observación ya consignada, sobre “acto ilícito involuntario”.

Art. 1271. — Formulo mis reservas en cuanto a la excepción de las cosas robadas y perdidas, asunto que deberá ser tratado al considerar los derechos reales.

#### PRIVILEGIOS

Sugiero como cuestión previa la conveniencia de armonizar las reglas de la ley civil con las que figuran en la ley de quiebras. Aunque no se llegue hasta la unificación absoluta en materia de concursos, habría positivo interés en evitar los conflictos que a diario se producen para determinar las preferencias entre acreedores dentro de estos fueros universales.

Art. 1278 — En el inciso 3º no se tiene en cuenta la prenda agraria.

*Héctor Lafaille.*





## VIII

## ACTA DE LA 14ª SESION

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Julián V. Pera  
Dr. Raymundo M. Salvat

En la ciudad de Buenos Aires, a los seis días del mes de mayo de mil novecientos treinta, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las quince horas y se prosiguió la consideración del libro referente a las obligaciones proyectado por el doctor Juan A. Bibiloni.

## TÍTULO UNDÉCIMO

**De la compensación.**

## Artículo 1222

Leída la primera observación formulada por el doctor Martínez Paz con respecto a este artículo, aquél agregó que, a su juicio, nuestro Código, como el derecho romano, no admite que la compensación se opere de pleno derecho, contrariamente a lo establecido por el código francés (art. 1290).

Entiende, por lo tanto, que en cuanto a ese punto, es innecesario reformarlo.

El doctor Repetto manifestó que todos se hallan de acuerdo en dejar establecido que la compensación no se opera de pleno derecho, y opina que conviene decirlo claramente, de una manera que excluya cualquier duda. Recuerda que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha resuelto, en varios casos, que la compensación se opera **ipso jure**, y que lo mismo sostiene el doctor Colmo en su obra sobre las obligaciones en el derecho civil argentino.

También este asunto dió lugar a que el doctor Martín y



Herrera, a quien se le presentó el caso cuando desempeñaba las funciones de juez de comercio, lo examinara en un artículo que dió a la publicidad, en el cual llegó a la conclusión de que era menester invocar la compensación para que ella produzca sus efectos.

El doctor Martínez Paz dijo que no tiene inconveniente en que se aclare el punto en cuestión, pero que a su juicio el artículo proyectado por el doctor Bibiloni tenía defectos que él ha precisado en su nota, y deben subsanarse. Prefiere el texto del Código Civil con la modificación que, de acuerdo a lo expuesto, debe introducirsele.

En igual sentido expresó su opinión el doctor Lafaille quien, después de un cambio de ideas, propuso que se adopte como texto el art. 818 del Código Civil, con la siguiente modificación: reemplazar las palabras "Ella extingue con fuerza de pago" por estas: "*Una vez opuesta*, ella extingue con fuerza de pago", etc., lo que mereció la aprobación de todos los presentes.

Se consideró a continuación la última parte del art. 1222 proyectado por el doctor Bibiloni.

El doctor Rébora manifestó que siempre que se oponga la compensación puede ocurrir que se discuta el crédito. Considera que aquélla es siempre una excepción, y que la palabra *opuesta*, adoptada anteriormente, conduce a la solución del punto: puede oponerse la compensación aunque se impugne el crédito que se atribuya quien la opusiera, y al juez corresponderá resolver en su sentencia la cuestión planteada.

El doctor Lafaille dijo que no había entendido dar ese alcance al vocablo "opuesta", pues al proponerla tuvo en cuenta especialmente la técnica gramatical, de acuerdo con su observación al art. 1223 del Anteproyecto.

El doctor Martínez Paz expresó que una cosa es *invocar* la compensación, lo cual sin duda puede hacerse aún cuando se impugne el crédito, y otra bien distinta, que aquélla se opere.

Entiende que no es posible dudar de que puede *invocarse*, haya o no mediado impugnación del crédito, pero que sólo ha de operarse si se hallan reunidas las condiciones exigidas por la ley.

El doctor Lafaille manifestó, que indudablemente, el doctor Bibiloni ha querido expresar con aquel término, que la



compensación se opera o se verifica, como dice el art. 819 del Código.

El doctor Repetto dijo que, el fin perseguido con la disposición proyectada por el doctor Bibiloni, es que el juez no se atenga para resolver a la situación existente en el momento en que se exija el crédito, sino a lo que resulte de lo que se pruebe y discuta en el transecurso del pleito.

Recién en la sentencia, podrá el juez decidir si la compensación procede, o no.

El doctor Rébora propuso que se adopte el siguiente texto, en reemplazo del proyectado por el doctor Bibiloni: “El deudor que invoca la compensación debe ser oído aún cuando su crédito sea impugnado”.

El doctor Repetto observó que tiene derecho a algo más que ser oído: no pierde el derecho a la compensación.

En igual sentido se expresó el doctor Lafaille: no forma obstáculo a la compensación.

El doctor Rébora, para eliminar esas objeciones, propuso que se agregara al final del art. 818 del Código Civil el texto siguiente que fué aprobado: “Los efectos compensatorios se producen, no obstante la impugnación que opusiera el acreedor, cuando se reúnen las circunstancias requeridas por la ley”.

Se consideró a continuación el art. 819 del Código Civil y de común acuerdo se decidió exigir como requisitos para que la compensación se opere, que ambas prestaciones sean exigibles y de la misma especie y calidad.

De acuerdo con ello, se aprobó el siguiente texto proyectado por el doctor Rébora, que debe intercalarse entre la primera y la segunda parte del art. 818 del Código Civil: “Para que pueda operarse, ambas deudas deben ser exigibles, y las respectivas prestaciones, de la misma especie y calidad”.

En resumen, se resolvió reemplazar el art. 1222 proyectado por el doctor Bibiloni, por el siguiente:

“La compensación de las obligaciones tiene lugar cuando dos personas, por derecho propio, reúnen la calidad de acreedor y deudor recíprocamente, cualesquiera que sean las causas de una y otra deuda. Para que pueda operarse, ambas deudas deben ser exigibles, y las respectivas prestaciones de la misma especie y calidad. Una vez opuesta ella extingue con fuerza de



pago las dos deudas, hasta donde alcance la menor, desde el tiempo en que ambas comenzaron a coexistir.

Los efectos compensatorios se producen no obstante la impugnación que opusiera el acreedor, cuando se reúnen las circunstancias requeridas por la ley.

El doctor Martínez Paz deja constancia de que la palabra *causas* debe reemplazarse, a su juicio, por otra más adecuada, ya que aquélla puede prestarse a confusiones.

#### Artículo 1223

El doctor Rébora observó que, ante la disposición adoptada anteriormente, la primera parte de este artículo no tiene ya razón de ser. En cuanto a la segunda, dijo que no le satisface la palabra *nula* y prefiere otra redacción en que no se la emplee.

Después de un breve cambio de ideas se decidió agregar al artículo aprobado en reemplazo del 1222 proyectado por el doctor Bibiloni, el siguiente apartado: "La compensación opuesta bajo condición o término es ineficaz", y suprimir el artículo 1223 del Anteproyecto.

#### Artículo 1224

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, el doctor Rébora manifestó que la cuestión de los cambios es muy corriente en las operaciones comerciales, y su solución resulta de la forma y lugar del pago que se hayan convenido. Ello no obstante no tiene inconveniente en que se apruebe el artículo proyectado por el doctor Bibiloni, en el cual deberá corregirse una errata, pues debe decir: *corresponde*, y no: *corresponda*, y así se resolvió.

#### Artículo 1227

Después que se hubo leído la observación del doctor Martínez Paz relativa a este artículo, el doctor Lafaille dijo que, a su juicio, en él no se comprende el caso de un crédito que si bien no está embargado ha sido pignorado. El art. 822 del Código, más amplio que el proyectado por el doctor Bibiloni, permite resolver ese caso. Está de acuerdo con el doctor Martínez Paz en cuanto considera que la redacción del artículo



proyectado es confusa y debe modificarse. Por otra parte, según el Anteproyecto, el embargo impide la compensación cuando el crédito del deudor se ha hecho exigible después de la traba del embargo.

Cree conveniente adoptar una disposición distinta, ya que la exigibilidad no es el único requisito necesario para que se produzca la compensación.

Prefiere establecer, pues, que el embargo no impide la compensación cuando las condiciones para que ésta se opere se hallan reunidas.

Después de un cambio de ideas, el doctor Rébora dijo que proponía la adopción del texto siguiente: El embargo trabado por un tercero no impide la compensación sino en la medida de los derechos del embargante y siempre que en el momento de la traba del embargo las condiciones de la compensación se hallen reunidas.

Entiende que con la frase "en la medida de los derechos del embargante" se permite que la compensación tenga lugar por la parte que excede del límite del embargo.

En definitiva se decidió que la comisión de redacción deberá proyectar un artículo sobre la base de lo dispuesto en el § 392 del código alemán, de donde ha sido tomado el redactado por el doctor Bibiloni.

En este estado, siendo las diecisiete y treinta horas se resolvió levantar la sesión para proseguirla al día siguiente a las nueve horas.

• • •

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros de la Comisión el día siete de mayo, se reanudó la sesión del día anterior, a las nueve y treinta horas.

Volvióse a considerar el art. 1227 del Anteproyecto, y el doctor Lafaille manifestó que puede establecerse como regla general la de que el embargo del crédito no obsta a la compensación. A continuación deberán preverse los casos que constituyan las excepciones al principio precedente.

El doctor Rébora propuso que se adoptase el siguiente texto: El embargo de un crédito trabado antes de que éste se haya hecho exigible impide la compensación. Tampoco puede operarse compensación entre un crédito embargado y otro que nace o se adquiere con posterioridad al embargo.



El doctor Lafaille expresó que está de acuerdo con la segunda parte de la disposición redactada por el doctor Rébora, pero en cuanto a la primera, entiende que debe resolverse que tampoco se opera respecto de aquellos créditos que hubieren reunido las condiciones legales de la compensación después de cumplida la traba.

Finalmente, se decidió que la comisión de redacción deberá proyectar un artículo de acuerdo con los principios expuestos y las redacciones proyectadas en esta sesión.

#### Artículo 1228

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille manifestó que prefiere el texto del art. 826 del Código Civil que, a su juicio, es más claro. Propuso que la comisión de redacción, de acuerdo con lo expuesto, proyecte el artículo pertinente, y así se decidió.

#### Artículo 1230

Leídas las observaciones presentadas por los doctores Lafaille y Martínez Paz, se convino que debían sustituirse las palabras observadas por dichos señores miembros y que la comisión de redacción considere esa cuestión.

#### Artículos 1231 y 1234

Se observó que por el art. 1231 del Anteproyecto se reproduce el 827 del Código, y que lo mismo se dispone más adelante en el art. 1234, por cuya razón se resolvió suprimir este último.

#### De la transacción

Después que se leyó la observación formulada con respecto a esta materia por el doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille expresó que no está de acuerdo en legislar lo relativo a las transacciones en la parte de los contratos en particular.

Esta se halla recargada con exceso y a su juicio no deben agregarse figuras jurídicas que no son genuinamente contractuales.

Por otra parte, las transacciones producen siempre una modificación, o transformación o extinción de las relaciones jurídicas existentes entre las partes que intervienen en ella,



por cuya razón y aun cuando no se ha preocupado especialmente de ello, considera que puede ser legislada en la Parte general del Proyecto de Código, juntamente con los actos jurídicos.

El doctor Martínez Paz manifestó que en su opinión, no es necesario establecer un capítulo especial para reunir en él las disposiciones relacionadas con esta materia. Bastaría consignar tan sólo muy pocas disposiciones, las estrictamente necesarias.

El doctor Rébora expresó que la norma dada por el art. 1200 del Código Civil hace pensar siempre en la posibilidad de formar una categoría especial de contratos que denominaría liberatorios o extintivos. Con ese criterio ha elaborado recientemente en un trabajo que, manteniendo todos los textos del Código Civil agrupa los contratos de la siguiente manera: a) consensuales, b) reales, c) de cesión, d) extintivos. En esta última categoría incluiría la transacción. Mientras no se presente un plan más completo se inclina al mantenimiento de ese orden.

El doctor Martínez Paz manifestó que es partidario de dar a la noción de contrato un límite preciso, y prefiere reunir en un solo grupo bajo el epígrafe "Transmisión de las obligaciones", todo lo referente a cesión de créditos, de deudas, novación y transacción.

El doctor Repetto dijo que no ve ninguna ventaja en legislar la transacción en la parte de los actos jurídicos, ni en agruparla con otras materias como lo propone el doctor Martínez Paz.

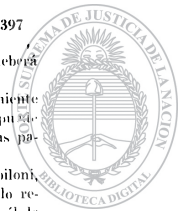
Entiende que mejor es ubicarla en la sección destinada a los contratos en particular, que en la que trata de la extinción de las obligaciones.

En definitiva se resolvió dejar en suspenso la consideración de este asunto hasta que se considere los contratos en particular una vez que el doctor Bibiloni haya proyectado las disposiciones pertinentes.

#### TÍTULO DECIMOTERCERO

#### De la remisión de la deuda.

Leída la observación general presentada por el doctor Martínez Paz, el doctor Rébora expresó que, de acuerdo a las ideas



que anteriormente expresó sintéticamente, la remisión deberá ser legislada entre los contratos liberatorios.

El doctor Lafaille dijo que, a su juicio, no es conveniente ubicar la renuncia entre los contratos, porque aquí ella puede ser a veces unilateral por cuya razón también observa las palabras "por contrato" del art. 1240.

No objetaría el método adoptado por el doctor Bibiloni, siempre que en la Parte general del Proyecto se legisle lo relativo a la renuncia, dejando la remisión en donde aquél lo proyectó.

El doctor Rébora manifestó que convendría postergar la decisión de esta cuestión para resolverla juntamente con la que se ha planteado respecto de la transacción. Una vez resuelto ese punto, se decidirá también si se mantienen o no las palabras "por contrato" que observó el doctor Lafaille.

En definitiva, se acordó colocar en la Parte general las disposiciones relativas a la renuncia, y dejar en el lugar que le designó el doctor Bibiloni las referentes a la remisión.

#### Artículo 1240

Leídas las observaciones de los doctores Martínez Paz y Lafaille, este último dijo que si bien en ciertos casos, la remisión puede constituir una donación, existen otros en que ello no es admisible como ocurriría, por ejemplo, cuando se remite una obligación de hacer.

Agregó que las palabras "por contrato" no deben ser mantenidas después de lo resuelto anteriormente en cuanto a la ubicación de la materia, y que por otra parte si bien es verdad que se requiere el acuerdo de las partes, no existe propiamente un contrato. Propone que se reemplacen las palabras "por contrato, remite la deuda al deudor" por las siguientes: "de acuerdo con su deudor, le remite la deuda".

El doctor Rébora expresó que opina, como los doctores Lafaille y Martínez Paz, que deben suprimirse las palabras "Constituye una donación".

El doctor Martínez Paz observó que es menester, sin embargo, hacer notar en el artículo el carácter gratuito de la remisión.

En definitiva, se aprobó el siguiente artículo en reemplazo del 1240 del Anteproyecto: "La obligación se extingue cuan-



do el acreedor, de acuerdo con su deudor, le remite gratuitamente la deuda. Puede ser expresa o tácita, total o parcial”.

#### Artículo 1241

Leída la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió reemplazar la palabra “dada”, de la primera frase, por las siguientes: “alguna especial”.

#### Artículo 1243

Se observó que según este artículo, debe agregarse como segundo párrafo del mismo, el 879 del Código Civil, cuya su presión se establece al final del mismo art. 1243.

Ante la posibilidad de un error material de número, se decidió poner en conocimiento del doctor Bibiloni la circunstancia apuntada, para decidir en consecuencia.

### TÍTULO DÉCIMOCUARTO

#### Del concurso de acreedores.

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz, éste agregó que la materia de las quiebras y de los concursos civiles debe unificarse y ser objeto de una ley federal especial.

Entiende que ése es el espíritu del texto constitucional respectivo —art 67, inc. 11— al establecer que el Congreso de la Nación dictará una ley de bancarrotas.

Considera que puede adoptarse el método del código civil brasileño, que se limita a establecer unas pocas disposiciones de carácter general, y que no son precisamente de forma, y deja el resto librado a la ley de falencias.

El doctor Repetto manifestó que, como el doctor Bibiloni y todos los presentes, preferiría que la materia relativa a las bancarrotas fuera el objeto de una ley especial. Pero, como en realidad ello sale de los límites de una reforma del Código Civil, es menester conformarse, por ahora, con legislar tan sólo lo referente a los concursos civiles, preparando el terreno para una futura y muy posible unificación con las quiebras.

De esa manera se provee también a una necesidad sentida





por todos: la de reunir en un solo cuerpo todas las normas relativas a los concursos civiles, que hoy se hallan dispersas en los códigos de procedimientos de las provincias, o de la Capital y territorios nacionales.

A su juicio, la Constitución no impide en modo alguno que el Congreso legisle separadamente las quiebras y los concursos civiles, y establezca que las disposiciones referentes a las primeras queden incorporadas al Código de Comercio y las relativas a las segundas al Código Civil. Así lo ha resuelto por otra parte la Corte Suprema de la Nación al discutirse la constitucionalidad de la ley de quiebras en vigor.

Agrega que esa convicción se robustece si se piensa que la necesidad de una disposición especial acerca de las bancarrotas era perfectamente explicable en los EE. UU., donde cada Estado se dá su legislación civil y comercial, pero no en nuestro país pues dichas leyes son nacionales, de manera que nada se opone salvo una simple razón de orden puramente técnico, a que se proceda como lo ha hecho el doctor Bibiloni, más aún, ese es el procedimiento adoptado por nuestro Congreso de la Nación al incorporar la ley de quiebras al Código de Comercio.

El doctor Martínez Paz manifestó que su opinión se funda más en razones de orden técnico que constitucional, aunque a su juicio lo que han querido establecer los constituyentes es que deben incorporarse en una sola ley todas esas disposiciones que en su mayoría son de carácter procesal, cuya ley será nacional.

El doctor Lafaille dijo que también prefiere la agrupación en una sola ley de todo lo relativo a la materia de los concursos y las quiebras, pero que esa tarea excedería de los límites asignados a la Comisión. Por lo tanto, y como no cree conveniente dejar de hacer lo que se considera bueno, a la espera de lo mejor, acepta el sistema adoptado por el doctor Bibiloni.

El doctor Rébora declara que también es partidario de una sola ley de bancarrotas, pero cree que de todos modos, el Código Civil debe contener algunas normas generales que se refieran al estado de concurso, capacidad del concursado, prescripción, representación; sin perjuicio de que un capítulo final destinado a desaparecer tan pronto como se dictara la ley de bancarrotas, contuviera las normas de procedimiento.



Formarán el grupo de las disposiciones con carácter permanente, todas las relativas a los efectos de la declaración del concurso, en cuanto a los derechos y obligaciones del deudor y de los acreedores.

El doctor Lafaille observa que forzosamente se tropezará con un grave inconveniente en la aplicación de ese criterio, y aquélla consistiría en la dificultad que ofrece la tarea de separar el fondo de la forma.

Finalmente, se proyectó la siguiente declaración:

1° Que conviene dictar una ley de bancarrotas en la cual se legisla todo lo relativo a los concursos civiles y a las quiebras.

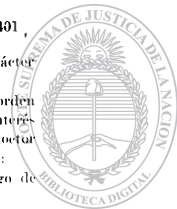
2° Que ante la falta de una autorización suficiente para que la Comisión pueda legislar sobre bancarrotas, hasta tanto se dicte esta ley regirán las disposiciones que se proyectan.

En este estado se suspendió la sesión hasta el día de mañana a las nueve horas.

•

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros de la Comisión y con la asistencia del doctor Rodolfo Rivarola, el día ocho de mayo, se reanudó la sesión a las nueve y treinta horas.

Continuando con el tema del día anterior, el doctor Rivarola, a quien se enteró de los términos en que había quedado planteada la cuestión, manifestó que todo lo relativo a las bancarrotas debe ser el objeto exclusivo de una ley federal. Dijo que ésta es la prescripción expresa del art. 67, inc. 11 de la Constitución y no cabría seguir el ejemplo del Código de Comercio, desde que la cláusula constitucional que invoca exige que se dicte leyes especiales sobre bancarrotas, en las cuales deben comprenderse los concursos, materia en que el fondo de la intervención legal es inseparable de los procedimientos, y sus objetos o fines son los mismos, y tan complicadas pueden ser las operaciones de una administración de negocios civiles como comerciales. Opina que no será, por lo tanto, rigurosamente constitucional legislar en el Código Civil los concursos civiles, ni aún porque fuera conveniente hacerlo hasta que se dicte la ley nacional de bancarrotas. Un precepto constitucional no puede desviarse por razón de conveniencia. Cree que podría acompañarse por separado un pro-



yecto de ley especial para los concursos, o sino dar el carácter de transitorias a sus disposiciones.

El doctor Repetto manifestó que una cuestión de orden técnico no debe prevalecer, a su juicio, sobre otra de interés general evidente. En favor del sistema adoptado por el doctor Bibiloni existen dos antecedentes nacionales importantes:

1° La incorporación de la ley de quiebras al Código de Comercio, ordenada por el Congreso Nacional.

2° El fallo de la Suprema Corte de la Nación, en que estableció la constitucionalidad de la ley de quiebras incorporada.

El doctor Rébora dijo que el valor de las limitaciones establecidas en el art. 67, inc. 11, de la Constitución Nacional, debe determinarse teniendo en cuenta el criterio de los constituyentes y en forma como se reflejó en las legislaciones.

El Código Civil no ha contenido la ley de bancarrotas y allí aparece reflejado el criterio de los constituyentes.

Recién en los últimos años se ha intentado legislar en el Código de Comercio y en el Civil lo relativo a las quiebras y a los concursos.

A su juicio, se ha querido que esta materia se legisle en una sola ley independiente de los códigos.

A su juicio, el sistema que más conviene en presencia de las circunstancias que se han analizado es el que ha propuesto: establecer disposiciones permanentes unas y transitorias las otras.

El doctor Rivarola manifestó que la Constitución impone la unidad en la materia, y no puede por lo tanto admitir esas distinciones.

El doctor Rébora propuso que para salvar las dificultades existentes, la Comisión proyecte una ley de bancarrotas, ya que aún cuando no ha sido designada para ello, puede hacerlo con cualquiera otra persona, y ofrecer su trabajo al Congreso de la Nación.

Así se decidió, finalmente y se confió al doctor Repetto la misión de entrevistar al doctor Bibiloni para proponerle que, si sus tareas se lo permiten, proyecte la mencionada ley.

El doctor Lafaille agregó que en dicha ley de bancarrotas puede y conviene unificar la materia de los privilegios, lo que fué aceptado por los demás miembros.



Se estableció además, que en el Proyecto de Código Civil sólo se establecerían algunas disposiciones de carácter general destinadas a servir de conexión con la ley de bancarrotas.

En vista de lo resuelto, no se discutieron las observaciones formuladas con respecto al título de los concursos.

#### TÍTULO DÉCIMOQUINTO

#### Del derecho de retención

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille manifestó que lo relativo a esta materia debe formar la tercera parte de la Sección I, así como la extinción de las obligaciones forma la segunda, y después de un breve cambio de ideas, así se decidió.

#### Artículo 1269

Leída la observación del doctor Lafaille, se resolvió lo mismo que con su observación análoga formulada con respecto al art. 1230 del título de la compensación.

Después que se leyó la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Repetto manifestó que este artículo se refiere a los contratos *unilaterales*, como lo dice también el doctor Bibiloni en su nota respectiva, de manera que no rige para ellos la **exceptio non adimpleti contractus**.

El doctor Lafaille expresó que el doctor Bibiloni ha extendido el derecho de retención a casos que nuestro código no comprende, como resulta de la cita de los arts. 2846 y 2852 que se hace en la nota del doctor Bibiloni, casos en los cuales en realidad no hay derecho de retención, sino simplemente una resistencia legítima.

Añadió que esa extensión puede prestarse a serios abusos, por lo cual considera más prudente circunscribirlo conforme a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo del código alemán y segunda parte del proyectado por el doctor Bibiloni.

El doctor Repetto dijo que el doctor Bibiloni se ha limitado a consagrar un principio de justicia que debe ser consignado en la ley.



Se resolvió encargar a la comisión de redacción que redacte un artículo sobre la base de lo dispuesto en el § 273, 2ª y 3ª partes del código alemán y dos últimos incisos del proyectado por el doctor Bibiloni.

#### Artículo 1271

Leída la observación del doctor Lafaille se resolvió considerarla cuando se trate lo referente a los derechos reales.

#### Artículo 1275

Después que se leyó la observación presentada por el doctor Martínez Paz, el doctor Repetto manifestó que el retentor no tiene, por ese artículo, un privilegio, porque su derecho siempre está sujeto a las disposiciones que rigen el derecho de retención.

Este funciona como un privilegio mientras el retentor conserva la cosa en su poder, aunque la venda su dueño.

El doctor Martínez Paz expresó que había entendido que, según el artículo, el retentor tiene preferencia sobre el precio aún después de haberse desprendido de la cosa.

Por lo tanto se decidió mantener el artículo.

#### TÍTULO DÉCIMOSEXTO

### De las causas de preferencia en el pago de los créditos

Ante lo resuelto con respecto a los concursos civiles, se decidió que esta materia quede subordinada a lo que se proyecte con respecto a las bancarrotas.

Se convino en señalar como tema para la próxima sesión todo lo relativo a las fuentes de las obligaciones.

Los señores miembros deberán enviar sus observaciones en el plazo de un mes a contar del día de la fecha, y las sesiones se celebrarán quince días después de recibidas aquéllas.

Con lo que terminó la sesión, siendo las once y treinta horas.



## IX

## OBSERVACIONES

1.º DEL DOCTOR ENRIQUE MARTÍNEZ PAZ

Córdoba, junio 14 de 1930.

Al señor Presidente de la Comisión revisora del Código Civil.

Buenos Aires.

Elevo a conocimiento de la II. Comisión revisora mis observaciones al Anteproyecto del Dr. Bibiloni, en la parte relativa a *las fuentes de las obligaciones*.

Después del título: "De las fuentes de las obligaciones" se lee: Parte I. ¿Habrá en realidad una segunda parte? ¿O se trata de un error sin importancia? El plan de distribución de la materia que él va fecha agosto 25 de 1926 se refiere a la promesa unilateral de recompensa junto a los actos ilícitos, como formando una segunda parte de las fuentes, pero como sobre estos últimos trata ya el título III proyectado en esta primera parte, y como lo hace suponer la expresión general del art. 1289 del Tít. I, no tendrá cabida en esta parte la promesa unilateral, no sabemos que comprenderá la Parte II. En esta incertidumbre no nos es posible observar nada sobre el particular.

## DE LOS CONTRATOS

Debe decir: De los contratos en general.

Art. 1288. - No debe mantenerse la definición del artículo 1137, corresponde a una noción individualista del derecho. No hay declaración de voluntad común en un contrato de adhesión o en un título al portador ni regla sus derechos en un contrato a favor de terceros. Bastaría decir como el proyecto franco-italiano p. e. "Le contrat est l'accord de deux ou plusieurs personnes pour créer, modifier ou éteindre un rapport juridique".

Art. 1289. — No encuentro ventaja en la supresión de los arts. 1138, 1139. Estoy en contra de toda supresión fundada en un simple motivo de técnica, porque puede provocar cues-



tiones en la aplicación de la ley. La reforma franco-italiana ha respetado los artículos semejantes de sus códigos y Marni "Il progetto italo-francese sulle obbligazioni" dice: "E stata conservata tutta quella serie di disposizioni (che, quantunque di carattere dottrinale, abbandonate, per-ciò, dal Cod. germ., sono però di indubbia convenienza in una legge che vuol restare fedele al sistema tradizionale del nostro codice), relative ai vari tipi di contratti (art. 1102, sgg. cód. fr.; art. 1090, sgg. cód. it.) ed agli eleti o condizioni di essi (art. 1108, sgg. cód. fr.; art. 1104 sgg. cód. it.)".

Art. 1292. — "Las *disposiciones* del presente título se aplicarán a todos los contratos. Los contratos innominados se regirán por las disposiciones especiales para los contratos nominados en los que tuvieron mayor analogía. Ver Freitas, art. 1898, I. En contra de la supresión del 1143 por lo ya expuesto sobre 1138.

Art. 1299. — No debe conservarse lo dispuesto en el art. 1150. Bevilacqua dice: "o caracter obligatorio da proposta é, hoje, universalmente reconhecido". Véase: cód. al. 145; so. 5; br. 1080, cuyo texto me parece aceptable: "La propuesta de contrato de contrato obliga al proponente, si lo contrario no resultara de los términos de ella, de la naturaleza del negocio o de las circunstancias del caso".

Art. 1305. — No es aceptable que se mantenga el principio de la expedición para fijar la conclusión del contrato, nos parece más lógica la solución según el principio del conocimiento y recepción adoptado por la reforma franco-italiana. En "le Rapport" de la comisión se dice "Que el contrato sea sinalagmático o unilateral, que se realice entre personas ausentes o presentes, la regla fundamental es que el contrato de cualquier especie que sea, se forma por el conocimiento que cada una de las partes tiene, de la voluntad concordante de la otra, presumiéndose sin embargo este conocimiento, cuando se prueba que la declaración de voluntad de una de las partes ha llegado a la dirección de la otra. Por esta última presunción se acoge en el proyecto lo que hay de satisfactorio en la teoría de la recepción, que algunos de los emisarios habría preferido. Véase en Rosell el verdadero sentido del art. 10 suizo y sobre el sistema alemán, Planiol N° 987, T. II.



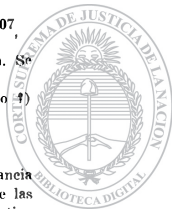


Art. 24. (1) — La supresión del art. 1169 puede introducir alguna perplejidad en este tema. Debe advertirse que el artículo sólo dice “susceptible de una apreciación pecuniaria”, lo que no importa establecer el principio de que el contrato es nulo, si su objeto no constituye un valor en dinero. La interesante discusión doctrinaria llevada al campo principalmente del derecho romano y que tan ampliamente resume Paccioni en el Apéndice I, pág. 307 de su traducción italiana de Savigni-*Le obbligazioni*, está muy lejos de haber dicho la última palabra frente a nuestro problema legislativo; basta para comprobarlo recordar las distinciones propuestas por Scialoja en su *Teoría generale delle obbligazioni*, pág. 58. El código alemán no ha resuelto tampoco colocarse en los términos absolutos a que parecen empujar las reflexiones de Ihering, Meulenaere sobre el art. 241, dice: La generalidad de sus términos muestra que el código ha abandonado la pretendida teoría del derecho romano según la que las obligaciones deben tener un valor pecuniario. Sin embargo él no ha ido hasta admitir sin reservas la tesis contraria. Y en la nota correspondiente de la traducción del código alemán se dice que esta cuestión, en último término, “a été renvoyée à l'article 253” cuya traducción literal es así: Por un daño que no es daño patrimonial sólo puede exigirse reparación en dinero en los casos establecidos por la ley. Creo en consecuencia que no es preciso suprimir el artículo.

Art. 1309. — La redacción propuesta es oscura. La primera línea está expresada la idea en el código con más propiedad. “Ciertas o determinadas”: la conjunción disyuntiva o, hace suponer que el objeto ha de tener una u otra calidad, lo que no es exacto. Bufnoir en el lugar citado dice: Il faut en outre que l'objet soit certain; cela ne signifie pas qu'il se agisse d'un corps certain et déterminé, etc. La redacción propuesta no puede ser aceptada. Si se quiere puede adoptarse el art. 1273 del español que es muy claro y preciso.

Art. 1311. — Me parece redundante ante los principios generales de los actos jurídicos. Se dice error esencial, expresión de sentido interminado como lo ha demostrado Lenel al analizar el error *in substantia*. Véase *Revista de Derecho Privado* Año XI, N° 127.

(1) — Corresponde a la numeración por títulos que tenía el Anteproyecto del Dr. Biblioni. El art. 24 no aparece en la nueva numeración corrida, pues se limitaba a disponer lo siguiente: “Se suprimen los arts. 1167, 1168 y 1169”. (N. S.).



Art. 1313. — Puede ser levantada-Expresión oscura. Se hubiere concluido.

Art. 34 (1). — Se suprime de esta sección! (capítulo 4) el art. 1177, deberá pasar al Cap. V.?

### CAPITULO III

Art. 1322. — Es esta una reforma de grande importancia práctica. Creo que debe considerarse más sus efectos que las conclusiones de lógica jurídica y procesal. La nota explicativa no invoca antecedente alguno legislativo sino los resultados de la jurisprudencia que suelen ser malos consejeros por su origen particular. El principio más exacto parece ser el que consagra el art. 1202 de Goyena que les niega todo valor a estos contratos cuando falta la escritura pública o cuando más lo que disponen los 1930 y 1931 de Freitas que nuestro código ha reproducido literalmente. Es oportuno recordar la nota 313, párr. I, del Comité de legislación extranjera, código alemán, que muestra los peligros de la reforma propuesta. Se trataba de evitar la explotación de los campesinos por los negociantes de bienes: "ce qu'on voulait empêcher, c'était les ventes conclues a l'auberge ou á la brasserie, nous dirions chez nous chez le marchand de vins".

### DE LA PRUEBA DE LOS CONTRATOS

Nada se dice sobre el particular aunque puede suponerse que queda reemplazado este capítulo por la sección IV. De los hechos y actos jurídicos; hay sin embargo disposiciones como la del art. 1195 que es especial de los contratos y si se ha de conservar bien estaría en este sitio.

### DEL EFECTO DE LOS CONTRATOS

Art. 1325. — Me parecen inconciliables el art. 1197 y el agregado que se propone. El primero da un criterio subjetivo de interpretación: la voluntad de las partes; el segundo uno objetivo: las reglas de la buena fe. El artículo argentino es dentro de su doctrina más puro y lógico que el francés. Hoy ya no se pueden juntar los dos principios porque sabemos que las reglas de la buena fe, como lo advierte la nota del anteproyecto

(1) Corresponde a la numeración por títulos que tenía el Anteproyecto del Dr. Bibiloni. El art. 34 no aparece en la nueva numeración corrida, pues se limitaba a establecer lo siguiente: "Se suprime de esta sección el art. 1177. Se suprime los arts. 1178 y 1179". (N. S.).



constituye la base fundamental para el arbitrio judicial. Me inclinaría a la supresión del art. arg. por ser una de las expresiones más altas de su individualismo y que se lo reemplaza por uno como el 242, al. o 157: *wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte* es *erfordern* como la lealtad y la confianza en relación a los hábitos de los negocios lo exigen. (literal).

Art. 1328. — La modificación propuesta no alcanza a corregir las faltas de redacción de este artículo, todavía quedaría "retirar los derechos reales", etc. Se podría adoptar el texto que resulta de Lafaille, Contratos, I, N. 464.

Art. 1335. — El art. 1203 rigió un caso de los contratos bilaterales con pacto comisorio expreso y se dice cual es su alcance, mal está agregarle un apartado en el que se dice que en los contratos bilaterales se entiende implícito ese pacto; porque eso equivale a poner separadamente dos hipótesis separadas cuando en realidad no hay más que una que debe ser legislada con toda sencillez. Bastaría tomar como modelo el art. 107 del c. suizo.

Art. 1336. — No parece conveniente dejar librado a la parte la fijación del plazo; el cód. suizo dice: puede fijarle o hacerle fijar por la autoridad competente. Véase Rossel, pág. 140.

Parece exageradamente minucioso este capítulo que agrupa 18 artículos, suprimiendo sólo 7.

Art. 1354. — Me parece oscura la redacción. Preferiría el art. 111 del c. suizo. Volveríamos a preguntar aquí si el 1177 debe pasar a este capítulo.

Art. 1356. — Me parece excesiva la legislación que el Anteproyecto dedica al contrato a favor de tercero (9 artículos) a pesar de que en su mayor parte sean tomados del código alemán, bastarían tres artículos semejantes a los del c. br. 1098-1100. Si se ha de seguir la forma propuesta de legislar preferiría los textos alemanes.

"Puede estipularse por contrato, una prestación a favor de un tercero que adquiere inmediatamente el derecho de exigir la prestación". Art. 328, al. pr. pte.

Art. 1357. — A falta de cláusulas particulares se determinará por las circunstancias y en especial por el fin del contrato, si el tercero debe adquirir el derecho o si nace inmediatamente o sólo bajo ciertas presuposiciones, y si ha quedado

reservada a los contratantes la facultad de suprimir o modificar el derecho del tercero sin su consentimiento. Art. 328, seg. pte.

Art. 1358. — “Si en un contrato una de las partes se obliga a satisfacer a un acreedor de la otra, sin tomar a su cargo la deuda, no debe admitirse en caso de duda, que el acreedor adquiriera inmediatamente el derecho de exigir de ella su satisfacción”. Art. al. 329.

Y así podría continuarse en la traducción y con ello tendríamos la gran ventaja de aprovechar los inmensos materiales alemanes, sin perjuicio de que se haga las pequeñas modificaciones que exija la necesidad de concordarla con nuestra legislación.

En la imposibilidad de disponer del tiempo preciso para continuar esta nota termino mis observaciones prometiendo proseguir en una próxima nota.

Saluda al señor Presidente con la expresión de su respeto y simpatía.

*E. Martínez Paz.*

## X

### ACTA DE LA 15ª SESION

#### *Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola

#### *Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni

En la ciudad de Buenos Aires, a los doce días de agosto de mil novecientos treinta, reunidos en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión siendo las quince horas, y se prosiguió la consideración del libro referente a las obligaciones, proyectado por el doctor Juan Antonio Bibiloni.



## SECCION SEGUNDA

## DE LAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

## PARTE I



Leída la observación del doctor Martínez Paz, se decidió suprimir las palabras "Parte I".

A continuación, el doctor Lafaille manifestó que convenía resolver, antes de seguir adelante, en qué parte del proyecto se legislará la materia referente a la voluntad unilateral.

El doctor Martínez Paz dijo que, según él entiende, el doctor Bibiloni no piensa agrupar en un título o capítulo especial esas disposiciones. Cree que aquél ha preferido considerar excepcionalmente los casos en que la voluntad unilateral produce obligaciones, y ha de establecer en el lugar oportuno las reglas pertinentes.

El doctor Lafaille opinó que, aun cuando se trata de casos excepcionales, es conveniente reunirlos en un solo título, que podrá intercalarse entre el título I, De los contratos, y el II, Del enriquecimiento sin causa.

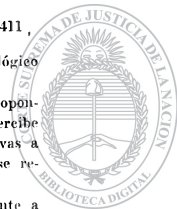
Entre las disposiciones proyectadas por el doctor Bibiloni en el título I, no existe una sola que se refiera a la voluntad unilateral, y no sería lógico ubicarlas en la parte especial de los contratos.

El doctor Martínez Paz manifestó que el doctor Bibiloni ha excluido esta materia del título que legisla los contratos en general, y según el plan que presentó a la Comisión antes de comenzar su proyecto, pensaba reunir en un capítulo todo lo relativo a la promesa unilateral de recompensa.

Por su parte, no tiene inconveniente en aceptar la idea propuesta por el doctor Lafaille.

El doctor Róbora expresó que no se inclina a admitir normas de carácter general con respecto a la voluntad unilateral, y sí tan sólo soluciones particulares. Una de ellas puede ser la promesa unilateral de recompensa.

El doctor Lafaille dijo que todas las fuentes extracontractuales de las obligaciones tienen, en el Anteproyecto del



doctor Bibiloni, un título aparte, por lo cual considera lógico que también lo tenga la voluntad unilateral.

El doctor Rébora manifestó que en principio no se opondría a que se adoptara ese método, pero que no se percibe bien cómo se pueden agrupar las disposiciones relativas a la voluntad unilateral, sin saber precisamente cómo se reunirán las referentes a cada contrato en especial.

Hace la salvedad de que al referirse anteriormente a normas de carácter general sobre la voluntad unilateral, ha querido aludir a sistemas como el del código civil brasileño, que contenía un capítulo de disposiciones generales.

Opina que no debe romperse la unidad de las normas referentes a los contratos, y que cada uno de éstos en particular debe ser legislado a continuación de las que revisten carácter general, antes que la materia del enriquecimiento sin causa y los actos ilícitos.

No considera lógico tomar solamente lo general de los contratos cuando con respecto a las otras fuentes de las obligaciones se legisla también lo más particular, con todo detalle.

De manera, pues, que a su juicio debe seguirse el siguiente orden metodológico: contratos en general — contratos en particular — enriquecimiento sin causa — actos ilícitos.

El doctor Pera dijo que no conceptúa fundamentalmente necesario agrupar todo lo relativo a la voluntad unilateral, pues considera que estas disposiciones revisten una importancia secundaria con relación a las legisladas por el doctor Bibiloni en los tres títulos que ha proyectado.

El doctor Rébora propuso que se proyecten uno o más capítulos en los cuales se comprendan las figuras que correspondan a la doctrina de la voluntad unilateral. Ellos se ubicarían en la Parte I, o bien entre los contratos en especial. Piensa que esta cuestión puede resolverse al estudiar estos últimos.

En definitiva, se aprobó esta proposición.



## TÍTULO PRIMERO

## De los contratos

De acuerdo a lo propuesto por el doctor Martínez Paz, cuya observación se leyó, se decidió poner como epígrafe del Título I, el siguiente: "De los contratos en general".

## Artículo 1288

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que proponía la supresión del art. 1137 del Código Civil, así como de toda definición de contrato.

Agregó que, en el caso de tener que establecerse alguna, prefiere adoptar una de carácter restrictivo, como la del código español, o la de Freitas.

Se ha discutido mucho, sin llegar a un acuerdo, sobre lo que es contrato, y en su opinión es entonces lo más prudente evitar definiciones.

El doctor Rivarola dijo que considera acertada la observación del doctor Martínez Paz. Agregó que el art. 1137 se halla íntimamente relacionado con el 1197, que también debería suprimirse si se aceptara la proposición del doctor Lafaille, con el art. 19 y con el 21. Actualmente, al amparo del art. 1197 combinado con el art. 19, se estipulan renunciaciones al derecho de defenderse en juicio, que en realidad caen dentro de lo dispuesto en el art. 21. Opina que sería conveniente establecer un precepto expreso para impedirlo, como ya lo ha propuesto en oportunidades anteriores.

El doctor Martínez Paz manifestó que el art. 1197 del Código Civil es uno de los artículos que expresa con más fuerza la idea del individualismo hasta el punto de hacer suponer que la voluntad de las partes es soberana.

El doctor Pera expresó que no cree conveniente suprimir los arts. 1137 y 1197.

Siempre ha entendido que deben conservarse en lo posible las disposiciones de nuestro código que no hayan ofrecido dificultades en su interpretación y cuya doctrina, por otra parte, se conoce bien, como ocurre actualmente con las disposiciones mencionadas.



Se trata, además, de preceptos que sirven de guía y orientación a las personas que no son versadas en derecho, lo cual importa una apreciable ventaja, tanto más cuanto que lo ideal sería que ellas alcanzaran a entender sin dificultades todas las normas establecidas en las leyes.

Finalmente se decidió suprimir el art. 1137 del Código Civil.

#### Artículo 1289

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste dijo que los arts. 1138 y 1139 del Código Civil se refieren a la estructura de los contratos y constituyen una guía útil, y que por otra parte no perjudican.

El doctor Rébora manifestó que aceptaba la idea del doctor Martínez Paz sin perjuicio de que, al hacer la revisión del proyecto se considere nuevamente la cuestión relativa al mantenimiento o supresión de las definiciones.

Entiende que la observación del doctor Martínez Paz con respecto a los arts. 1138 y 1139 envuelve tan sólo una cuestión de técnica, cosa que no ocurre con la referente al art. 1137, pues entonces mediaba una cuestión doctrinaria.

El doctor Rivarola dijo que en realidad los arts. 1138 y 1139 son superabundantes.

El doctor Repetto observó que no convenía postergar la resolución de estas cuestiones, pues de esa manera la Comisión no lograría adelantar en sus tareas.

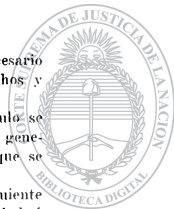
Finalmente, se aceptó la proposición formulada por el doctor Rébora.

En cuanto a la disposición proyectada por el doctor Bibiloni en este art. 1289, el doctor Lafaille opinó que debía mantenerse por ser conveniente y porque no se relaciona con los arts. 1138 y 1139 del Código Civil.

El doctor Rébora dijo que dicha norma debía ser meditada. Basta leer el índice del volumen para notar que existe constitución de obligaciones por actos entre vivos que no son contratos como ocurre, por ejemplo con la asunción de deuda.

El doctor Lafaille manifestó que la palabra "contrario" es inconveniente; considera mejor decir: salvo disposición expresa de la ley, porque de otra manera podría entenderse que debe haber una derogación expresa de la ley.





El doctor Rébora opinó que el artículo no es necesario porque en la Parte general, Sección 3a., De los hechos y actos jurídicos, ya se ha legislado el punto.

El doctor Martínez Paz dijo que con dicho artículo se persigue excluir la voluntad unilateral como fuente generadora de obligaciones y, por otra parte, considera que se halla muy bien ubicado.

El doctor Lafaille propuso que se adopte el siguiente texto: "Salvo disposiciones expresas de la ley no habrá constitución o modificación de obligaciones por actos jurídicos entre vivos, sino por efecto de un contrato".

El doctor Rébora dijo que prefería reemplazar el término "expresas" por el siguiente: "especiales". Con esta modificación se aprobó la redacción propuesta por el doctor Lafaille.

#### Artículo 1292

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que estaba de acuerdo con el texto proyectado por aquél, pero que se pronunciaba por la supresión del art. 1143.

El doctor Rébora manifestó que la redacción propuesta por el doctor Martínez Paz resuelve toda cuestión y constituye, por otra parte, una norma muy interesante, por lo cual no tiene inconveniente en aceptarla.

Finalmente, se resolvió mantener la supresión del art. 1143, y se aprobó el texto proyectado por el doctor Martínez Paz, en reemplazo del contenido en el art. 1292 del Anteproyecto del doctor Bibiloni.

El artículo aceptado es el siguiente: "Las disposiciones del presente título se aplicarán a todos los contratos. Los contratos innominados se regirán por las disposiciones especiales para los contratos nominados con los que tuvieren mayor analogía".

#### CAPÍTULO PRIMERO

#### Del consentimiento

#### Artículo 1293

El doctor Rébora observó que la redacción del art. 1144 no es clara. ¿Qué es lo que debe aceptarse? Desde luego, la



oferta, aunque según la redacción del precepto legal parecería que es el consentimiento. Prefiere que se exprese la idea en la forma siguiente: “Existe consentimiento cuando media coincidencia entre una oferta y una aceptación”, o bien, “el consentimiento se manifiesta por la oferta y la aceptación”.

Esta última redacción fué aprobada en reemplazo del art. 1144 del Código Civil, que se suprimió.

#### Artículo 1296

El doctor Lafaille observó que según este artículo, “cuando la oferta comprenda a varias personas, o sea hecha a varios interesados, no habrá contrato alguno sin el consentimiento de todos los que sean partes principales o subsidiarias, *a menos que lo contrario resultase de las circunstancias*”.

Opina que debería establecerse alguna disposición referente a los contratos colectivos que, según parece, el doctor Bibiloni piensa tratar en la parte especial de los contratos. Sólo se diferencian de los demás por la forma cómo el consentimiento se manifiesta en ellos.

Podría hacerse el siguiente agregado al art. 1296: “Quedan exceptuados los casos en que la ley autorice a la mayoría para concertar el acuerdo”.

Se decidió tener presente la observación del doctor Lafaille para considerarla cuando se examine los contratos en particular.

#### Artículo 1299

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que éste considera el asunto con un criterio distinto del aceptado por el doctor Bibiloni.

El valor obligatorio de la oferta puede ser interpretado de dos maneras bien caracterizadas: 1º) puede entenderse que es posible dejarla sin efecto por el proponente, mediante una simple indemnización de los daños y perjuicios; 2º) o sino que el ofertante no pueda liberarse por pago de una indemnización.

El doctor Bibiloni no acepta el criterio adoptado por Bevilacqua con respecto al carácter obligatorio de la propuesta, cuya adopción propone el doctor Martínez Paz.

Este dijo que si se quiere dar fuerza obligatoria a la oferta contractual, no puede permitirse que efectuada ésta.



el proponente pueda retractarla por su sola voluntad mediante el pago de una indemnización que, por otra parte, es pequeña.

El doctor Repetto manifestó que el principio propuesto tiene tantas excepciones, que al final se llega a lo dispuesto por nuestro Código; no es obligatoria la oferta ni la indemnización.

Se leyó a continuación el art. 1080 del código brasileño.

El doctor Repetto observó que este artículo no permite establecer hasta cuándo es obligatoria la oferta para el proponente. Entiende que esa indeterminación debería desaparecer en el caso de que la Comisión resolviera adoptar un texto semejante.

El doctor Rébora manifestó que, en principio, acepta el criterio expuesto por el doctor Martínez Paz en su observación.

El doctor Rivarola dijo que no debe dejarse a la apreciación de las circunstancias particulares la resolución de los contratos, porque ello dará lugar a numerosas discusiones.

El doctor Repetto expuso que antes de pronunciarse sobre la proposición del doctor Martínez Paz, es necesario examinar sus alcances con respecto a las demás disposiciones de este capítulo.

Después de haberse leído esos artículos, se decidió aprobar la proposición del doctor Martínez Paz, suprimiéndose en consecuencia, el art. 1150 del Código Civil y aceptando en su reemplazo la disposición del art. 1080 del código civil brasileño. También se decidió que la segunda parte del art. 1155 del Código Civil deberá modificarse en el sentido de que el interesado estará obligado a cumplir el contrato, en primer término, y sólo en subsidio se admitirá la indemnización.

#### Artículo 1305

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora manifestó que el agregado propuesto por el doctor Bibiloni modifica la interpretación del art. 1154 del Código Civil, pues la aplicación de aquél se limita necesariamente a los casos en que se pone en tela de juicio la formación del contrato.

Establece que todo contrato consensual celebrado entre ausentes se considera formado desde que se remitió la aceptación.

Agregó, que, a su juicio, debe distinguirse la formación del consentimiento del momento en que éste se reputa formado.

El art. 1154 se refiere solamente a esto último; en cambio el art. 1155, por ejemplo, se relaciona con lo primero y debe ubicarse, por lo tanto, entre las normas que rigen la formación del consentimiento.

La cuestión referente a saber si éste se ha formado o no, debe resolverse de acuerdo a lo establecido en los arts. 1148 - 1149 - 1150 - 1151 - 1152 - 1153 - 1156 y concordantes del Código Civil, y no en el art. 1154, que sólo recibe entera aplicación una vez dilucidada aquella cuestión y resuelto en el sentido de que se ha formado el consentimiento, pues entonces debe determinarse en qué momento se considera formado el contrato.

El art. 1154 tiene su antecedente en la disposición del art. 318 del código de comercio húngaro, del cual pasó al código de Prusia, de donde seguramente lo ha tomado el doctor Vélez.

El código alemán de 1900 y el código suizo contienen disposiciones semejantes.

El doctor Martínez dijo que, a su entender, el art. 1154 rige en todos los supuestos.

El doctor Lafaille manifestó que el art. 1154 contiene el principio básico admitido en esta materia por nuestro Código Civil. Las demás reglas del capítulo (arts. 1149 - 1150 - 1155) sólo constituyen la aplicación de distintas doctrinas, que no son en realidad sino atenuaciones o limitaciones de orden práctico, introducidas por el doctor Vélez en atención a los casos particulares que en las mismas se contemplan, a los cuales queda por lo tanto reducido su alcance.

En este estado, siendo las dieciocho horas se levantó la sesión, para proseguirla el jueves catorce a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros de la Comisión el catorce de agosto de mil novecientos treinta,





a las nueve y treinta horas, se reanudó la sesión del día martes doce.

El doctor Repetto dijo que en la sesión del martes se había aprobado la proposición hecha por el doctor Martínez Paz con respecto al art. 1299 proyectado por el doctor Bibiloni, pero se omitió establecer el plazo por el cual se considera que la oferta obliga al proponente.

El doctor Martínez Paz manifestó que, por su parte, proponía que se agregara al texto aprobado la disposición contenida en la primera parte del art. 5 del código suizo. que dice así: "Cuando la oferta se hace sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de aquélla quedará obligado hasta el momento en que pueda esperarse el recibo de la respuesta expedida a tiempo y regularmente".

El doctor Repetto manifestó que ese mismo código (art. 7) prevé expresamente el caso del envío de tarifas, y que no lo considera oferta. Si se aceptara la indicación hecha por el doctor Martínez Paz, sería menester aceptar también el inciso respectivo de dicho cuerpo de leyes según el cual: "El envío de tarifas, de listas de precios, etc., no constituye una oferta de contrato".

De común acuerdo se decidió aceptar el agregado propuesto por el doctor Martínez Paz y el indicado por el doctor Repetto, de manera que el art. 1299 del Anteproyecto del doctor Bibiloni deberá ser reemplazado por el texto siguiente: "La propuesta de contrato obliga al proponente, si lo contrario no resultara de los términos de ella, o de la naturaleza del negocio o de las circunstancias del caso.

"Cuando la oferta se hace sin fijación de plazo a una persona no presente, el autor de aquélla quedará obligado hasta el momento en que pueda esperarse el recibo de la respuesta, expedida a tiempo y regularmente.

"El envío de tarifas, de listas de precios, etc., no constituye una oferta de contrato."

El doctor Lafaille hizo notar que la disposición del código suizo referente al envío de tarifas, es análoga a la del art. 454 de nuestro Código de Comercio.

Finalmente, se decidió también suprimir el vocablo "etc." del artículo aprobado y reemplazarlo por las palabras "y otras análogas".



En este estado, el doctor Rébora dijo que sería conveniente, antes de aceptar un cambio tan fundamental como el que introduce la disposición aprobada, informarse de la influencia que podría tener sobre el comercio internacional.

El doctor Martínez Paz manifestó que podía aceptarse la reforma introducida, sin perjuicio de modificarla más adelante, si de esa información resultara que no es ventajosa para nuestro país.

El doctor Rébora expresó que no tenía inconveniente en que así se hiciera, aunque preferiría que se aplazase la consideración de la reforma hasta que se haya explorado bien el asunto, en la Bolsa, en los Bancos, en el comercio, por la gran trascendencia que necesariamente ha de tener.

El doctor Lafaille dijo que, a su juicio, no es tan trascendental el cambio efectuado, por cuanto nuestro Código admite la responsabilidad del promitente, quien no puede romper arbitrariamente sus compromisos sin indemnizar los daños que haya causado.

El doctor Repetto expresó que es muy distinta la responsabilidad que deriva de un contrato, y está de acuerdo con lo expuesto por el doctor Rébora.

El doctor Lafaille manifestó que podía aceptarse la indicación hecha al comienzo por el doctor Martínez Paz, consignando en el acta expresamente la idea del doctor Rébora.

Este dijo entonces, que en realidad quería proponer que cada uno de los miembros de la Comisión se dedique a investigar el asunto. En esta consecuencia práctica se traduce su observación.

En este instante llegan los doctores Rivarola y Pera. Impuestos del punto de discusión, el primero dijo que referirse como se hace en el artículo aprobado, a las circunstancias particulares de cada caso, dará lugar a innumerables discusiones.

El doctor Martínez Paz expresó que no es posible dar una fórmula absoluta que resuelva todos los casos. Entiende que la oferta debe siempre mantenerse, por un principio de buena fe.

El sistema contrario ofrece también serias dificultades, ya que en infinidad de casos no es fácil probar los daños que se han ocasionado, que, por lo tanto, no podrían tra-



ducirse en una indemnización. Es en cambio, mucho más fácil determinar la indemnización sobre la base del incumplimiento del contrato.

El doctor Pera expresó que no ha observado que prácticamente haya necesidad de cambiar el sistema de nuestro Código, cuyo criterio prefiere.

A su juicio, no debe modificarse aquello cuya reforma no es realmente necesaria. En el caso presente, la jurisprudencia ha interpretado bien las disposiciones legales respectivas, allanando las dificultades que podrían surgir. Por todo ello, es partidario de retraerse ante una reforma que, si puede importar una ventaja desde el punto de vista de la legislación, se ignoran las consecuencias que pueda traer aparejadas.

El doctor Martínez Paz manifestó que también ha emitido desde el principio su opinión en el sentido expuesto por el doctor Pera, pero como en su oportunidad se decidió efectuar una reforma amplia, propone lo que considera mejor en el estado actual de la legislación positiva.

El doctor Rébora dijo que al hacer su indicación aludía a realidades económicas, y no a la faz jurídica de la cuestión.

Lo primero le plantea el interrogante que antes señaló, y le hace pensar que el código suizo, el alemán y el brasileño aceptaron la doctrina que todos conocemos, en momentos que se caracterizaban por la gran estabilidad del comercio internacional.

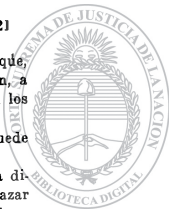
Hoy no ocurre lo mismo, no existe seguridad alguna ni en cuanto a los precios de los productos, ni con respecto a los cambios, que varían continuamente. Por esta razón, la aceptación de una doctrina diferente es una cuestión de indisentible trascendencia.

Finalmente, se aceptó el artículo tal como se proyectó al comenzar la sesión, teniendo presente lo expuesto por el doctor Rébora, para considerarlo posteriormente.

El doctor Lafaille manifestó que al aceptar el principio se admiten también una cantidad de excepciones, y la retractación de la oferta rige siempre para los casos en que lo permite el Código Civil.

Se consideró a continuación, el agregado propuesto por el doctor Bibiloni en su art. 1299.

El doctor Lafaille opinó que la redacción del mismo es



defectuosa, y permite interpretar a **contrario sensu** que, cuando no medie renuncia, no rige la misma disposición, a pesar de que la consecuencia debe ser la misma que en los casos en que aquélla existe.

Cualquier oferta, con o sin facultad de retirarla, puede ser retractada en las condiciones señaladas por la ley.

El doctor Martínez Paz opinó que puede salvarse la dificultad indicada por el doctor Lafaille con sólo reemplazar las palabras "Si mediase renuncia" por estas otras: "Aunque mediase renuncia".

El doctor Repetto manifestó que el agregado proyectado por el doctor Bibiloni para el art. 1150 contraría el criterio adoptado por la Comisión.

El doctor Lafaille propuso que a continuación del artículo aprobado se agregue que la oferta podrá ser retractada mientras no haya llegado a conocimiento del aceptante.

En definitiva, se decidió aceptar el texto siguiente, que constituirá un artículo separado, y deberá ubicarse a continuación del anterior:

"La oferta quedará sin efecto si llegase su retiro a poder de las personas a quien se ha hecho, antes o al mismo tiempo que ella."

#### Artículo 1305

Después de leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora reprodujo la opinión que sobre este asunto expuso en la sesión del martes.

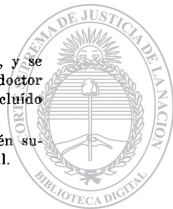
El doctor Lafaille dijo que nuestro Código por su art. 1155, permite retractar la aceptación antes de que llegue a conocimiento del proponente y, a su juicio, de esa manera desaparece el inconveniente señalado por el doctor Martínez Paz.

Por otra parte, considera que debe mantenerse el art. 1154.

Igual opinión expresaron los doctores Repetto y Pera.

El primero de ellos dijo que podría hacerse el siguiente agregado al artículo: "En esta hipótesis el contrato quedaría concluido en la fecha del recibo de la oferta", pues debe dejarse bien establecido desde cuándo se reputa concluido el contrato.





Se leyó a continuación el art. 6 del código suizo, y se decidió aceptarlo en reemplazo del proyectado por el doctor Bibiloni. Deberá agregársele al final: "Se reputa concluido desde la fecha del recibo de la oferta".

A propuesta del doctor Rébora, se resolvió también suprimir la palabra "sito" del art. 1154 del Código Civil.

#### Artículo 1308

El doctor Lafaille dijo que, cuando el doctor Bibiloni se refiere a las formas especiales de manifestarse el consentimiento sólo trata de la subasta (art. 1308).

Ha omitido considerar los contratos de adhesión que, en cuanto a su objeto, no tienen diferencia alguna con los demás contratos.

La diferencia sólo existe en lo que se refiere a la forma de manifestarse o de constituirse el consentimiento.

Ha proyectado tres disposiciones breves sobre la clase de contratos que ha mencionado, porque entiende que los de servicios públicos, etc., están sometidos al derecho administrativo.

El doctor Martínez Paz expresó que convendría incluirlos en un título de la parte especial, referente a cierta clase de contratos.

Se decidió hacer copiar a máquina y repartir los artículos proyectados por el doctor Lafaille, que a continuación se transcriben, y considerarlos en otra sesión.

"Art.       ) En las ofertas al público, cuando ellas contuvieren todas las cláusulas del contrato, podrá establecerse que no se dará curso a ninguna aceptación cuando ella importe modificar la propuesta."

"Art.       ) La cláusula mencionada en el artículo anterior será nula cuando la oferta no hubiese sido totalmente formulada por escrito.

"Es implícita dicha estipulación en las propuestas para servicios públicos."

"Art.       ) Son de ningún valor en estos contratos las cláusulas ocultas o que se hicieren saber después de la aceptación."



## CAPÍTULO SEGUNDO

## Del objeto de los contratos

## Artículo 24 (1)

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille manifestó que no participaba de la opinión de aquél en cuanto a la interpretación del art. 1169.

Entiende que esta disposición es de carácter restrictivo: no puede aceptarse que el contrato tenga otro objeto que el indicado en ella.

El doctor Martínez Paz manifestó que funda su opinión en la circunstancia de que nuestro Código no dice que el objeto de la relación jurídica *debe tener* un valor pecuniario, en cuyo caso sería exacta la interpretación aceptada por el doctor Bibiloni, sino que exige tan sólo que se pueda apreciar pecuniariamente.

El doctor Rébora manifestó que, no obstante la divergencia de opiniones en cuanto a la interpretación del art. 1169 todos se hallan de acuerdo en cuanto a la orientación que debe darse al asunto, y parece que también lo está el doctor Bibiloni.

El doctor Rivarola dijo que el contrato es una fuente de obligaciones y no puede, por lo tanto, referirse sino a ellas. Como ya se ha establecido el concepto de la obligación, el punto no ofrece, a su juicio, dificultad alguna.

El doctor Lafaille expresó que sería más conveniente para permitir la implantación de la indemnización por el agravio moral, suprimir el art. 1169 que mantenerlo. Basta con que se establezca, como ya se ha hecho, cuál puede ser el objeto de los actos jurídicos.

El doctor Martínez Paz dijo que, en realidad, el art. 1169 no tiene tanta importancia práctica como doctrinaria.

El doctor Lafaille manifestó que, por otra parte, el art. 1169 no concuerda con las disposiciones referentes a las

(1) Corresponde a la numeración por títulos que tenía el Anteproyecto del Dr. Bibiloni. El art. 24 no aparece en la nueva numeración corrida, pues se limitaba a disponer lo siguiente: "Se suprimen los arts. 1167, 1168 y 1169". (N. S.).



servidumbres, que permiten establecerlas por simple placer estético.

El doctor Martínez Paz expresó que todo puede ser susceptible de apreciación pecuniaria. No hay un solo hecho que no lo sea, y es por ello que puede avaluarse el daño moral.

En definitiva, se decidió aceptar la supresión del art. 1169 del Código Civil.

#### Artículo 1309

Leída la observación del doctor Martínez Paz y el art. 1273 del código civil español, el doctor Rébora dijo que este artículo sólo se refiere a una especie determinada de contratos: los que recaen sobre cosas que han de prestarse. Y antes se precisa que el objeto de los contratos deben ser cosas.

Se decidió aprobar el siguiente texto, en reemplazo del art. 1309 proyectado por el doctor Bibiloni: "Las cosas que fueren el objeto de los contratos deben ser determinadas en cuanto a su especie.

"La indeterminación en la cantidad no será obstáculo para la existencia del contrato siempre que sea posible determinarlo sin necesidad de nuevo convenio entre los contratantes."

#### Artículo 1311

Después que se leyó la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que si el tercero fuera considerado como árbitro, el error no anularía su determinación. Entiende que por esa circunstancia, es necesario conservar el artículo. Para evitar redundancias, propone que se asimile la declaración del tercero a lo resuelto con respecto a los actos jurídicos.

El doctor Rébora manifestó que, en su opinión, la declaración del tercero está expuesta a ser anulada por las mismas razones que existen con respecto a los actos jurídicos.

El doctor Lafaille opinó que puede anularse por los mismos vicios que pueden afectar a los actos jurídicos: dolo, error, violencia. Entiende que la declaración del tercero no desempeña en este caso otra función que la de completar el



consentimiento de las partes. Propone, en consecuencia, que se adopte la siguiente redacción: "La determinación de la cantidad hecha por el tercero no puede ser impugnada, salvo los casos en que según este Código corresponda la nulidad por vicios en la declaración".

De esa manera quedaría desplazada la facultad que señaló en su nota el doctor Martínez Paz.

Por otra parte, entiende que lo expuesto en el texto que propone, es el pensamiento del doctor Bibiloni.

El doctor Repetto dijo que prefería la redacción proyectada por el doctor Bibiloni, porque con ella se evitaría la remisión a la parte en que se legislan los actos jurídicos.

El doctor Rivarola manifestó que, a su juicio, el artículo proyectado por el doctor Bibiloni quedaría bien redactado con sólo suprimirle la palabra "esencial".

El doctor Repetto dijo que precisamente con este término el doctor Bibiloni parece haber querido precisar qué error daría lugar a que se anule la declaración.

Puesto a votación si se mantiene el artículo tal como lo ha redactado el doctor Bibiloni, así se decidió por los votos de los doctores Repetto, Pera y Rivarola, computándose el del doctor Bibiloni a favor del Anteproyecto, y contra los votos de los doctores Lafaille, Rébora y Martínez Paz.

El doctor Rébora expresó que, en realidad, el tercero no hace una declaración, sino que se limita a emitir una opinión.

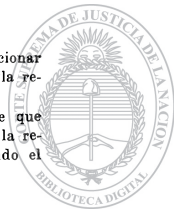
En este estado, siendo las doce horas, se levantó la sesión para continuarla al día siguiente, viernes quince, a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente el viernes quince a las nueve y treinta horas, los mismos señores miembros de la Comisión, se reanudó la sesión interrumpida el día anterior.

#### Artículo 1307

El doctor Repetto manifestó que ante la reforma introducida al art. 1299 del Anteproyecto debe considerarse la disposición del art. 1307. Este habla de retractación del proponente, y ella en realidad ha quedado excluida.



El doctor Martínez Paz, dijo que era fácil solucionar la cuestión, bastando al efecto suprimir las palabras “la retractación del proponente”, del art. 1307.

El doctor Rébora expresó que era partidario de que en una próxima sesión se tratara el asunto relativo a la reforma introducida al art. 1299 del Anteproyecto, dado el carácter grave de aquélla.

Así se decidió.

#### Artículo 1313

Leída la observación del doctor Martínez Paz, se resolvió reemplazar las palabras “puede ser levantada” por “cuando hubiere cesado dicha imposibilidad”.

#### Artículo 34 (1)

Leída la observación formulada por el doctor Martínez Paz, el doctor Rébora dijo que la hipótesis del art. 1177 se desarrolla sobre la idea de la obligación del que vende la cosa, y nunca sobre la de la obligación del dueño de la cosa.

Debe entonces, dejarse el artículo con la ubicación que tiene en el Código Civil, porque el tercero para nada queda obligado.

El doctor Lafaille manifestó que en la teoría de los contratos con terceros, también se explican los casos en que puede responsabilizarse al contratante y al tercero, puesto que todas las disposiciones referentes a esos puntos constituyen un sistema.

El doctor Repetto dijo que en la nota se explica que el asunto legislado por el art. 1177, se tratará en un capítulo especial relativo a las reglas peculiares a las convenciones referentes a los contratos que tienen por objeto prestaciones de terceros.

A su juicio, convendría esperar, para conocer la forma cómo legislará estos contratos el doctor Bibiloni.

En definitiva, se aceptó la proyectada supresión del art. 1177, dejando constancia en el acta de la observación

(1) Corresponde a la numeración por títulos que tenía el Anteproyecto del Dr. Bibiloni. El art. 34 no aparece en la nueva numeración corrida, pues se limitaba a establecer lo siguiente: “Se suprime de esta Sección el art. 1177. Se suprimen los arts. 1178 y 1179”. (N. S.)

del doctor Rébora. Quedó, pues, aprobado el art. 34 del Anteproyecto.

#### Artículo 1320, inciso 2°

Por indicación del doctor Pera se decidió reemplazar la palabra "cuyo" empleada al final del artículo, por "aunque".

El doctor Pera agregó que era conveniente suprimir del art. 1184 las palabras "con excepción de los que fuesen celebrados en subasta judicial". En tal caso también debe exigirse el requisito de la escritura pública.

Esta proposición fué aceptada por los demás señores miembros y en consecuencia se suprimen las palabras transcritas.

#### Artículo 1322

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que no está de acuerdo con la opinión expresada por aquél.

Los contratos se hacen para cumplirlos, y no debe, por lo tanto, permitirse a una de las partes desligarse de su compromiso como actualmente ocurre en nuestro país, en virtud del sistema admitido por nuestro Código.

La deficiencia de nuestras leyes procesales en materia de medidas precautorias, ha permitido que nuestros tribunales hayan resuelto que no es procedente el embargo en las demandas por escrituración, salvo en el caso de que se adeude el saldo del precio. Lo es, entonces, muy fácil al demandado burlar a su acreedor.

Propone que se reconozca a éste derecho para solicitar las medidas preventivas correspondientes, con lo cual se evitaría que el demandado, cuando es el dueño de la cosa, la transfiera real o simuladamente a un tercero.

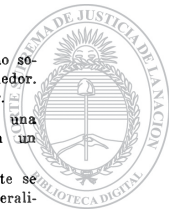
Así se eliminaría, al mismo tiempo, una de las objeciones que se formulan contra la doctrina que admite la procedencia de la escrituración forzosa.

El doctor Rébora dijo que la observación del doctor Martínez Paz tiene un aspecto muy interesante.

Creada la obligación, cualquiera de las partes puede pedir su cumplimiento.

Una de ellas, el vendedor, tiene una cosa que puede ser embargada, pero la otra — el comprador — si bien está





obligado a pagar el precio, puede no tener bien alguno sobre el que pueda hacer efectivo su derecho el vendedor. Este se hallaría así en peor situación que el comprador.

Considera que esta situación podría dar lugar a una disposición complementaria tendiente a colocarlas en un mismo pie de igualdad.

El doctor Lafaille manifestó que ese inconveniente se salva con facilidad mediante el sistema, hoy tan generalizado, de las señas.

El doctor Martínez Paz dijo que la reforma proyectada por el doctor Bibiloni es de carácter netamente individualista, y tiene por resultado afectar el sistema general de los inmuebles en beneficio de intereses puramente particulares.

Agregó que el hecho de que no existan antecedentes legislativos que apoyen la reforma proyectada, demuestra que no es conveniente.

El doctor Lafaille expresó que esa circunstancia no tiene valor alguno ya que las distintas legislaciones no han tenido necesidad de prever especialmente el caso, porque no tienen las restricciones de nuestro Código, que permite resolver la obligación en una simple indemnización de daños y perjuicios.

El doctor Rivarola dijo que, con respecto a la situación de desigualdad señalada anteriormente por el doctor Rébora, puede ocurrir el caso inverso: que el vendedor no sea dueño de la cosa, y se pague con el dinero dado en seña por el comprador.

Agregó que la falta de antecedentes legislativos extranjeros no debe extrañar a nadie, ya que no existe en dichos países la especulación sobre inmuebles que hay en el nuestro.

El doctor Pera manifestó que solamente el principio establecido en el art. 1322 del Anteproyecto, podía garantizar que se realizaran de verdad las ventas por mensualidades.

El doctor Martínez Paz insistió en que dicha disposición sólo defenderá y beneficiará al especulador.

El doctor Repetto dijo que no piensa lo mismo que el doctor Martínez Paz. La mayoría de las operaciones que se realizan sobre inmuebles no son especulaciones, y por otra parte, el peligro señalado por aquél en su nota, de la explo-



tación de los campesinos mediante operaciones como las que regiría el art. 1322 es muy remoto.

El doctor Rébora dijo que está de acuerdo con la doctrina aceptada por el doctor Bibiloni, en su proyectado artículo, pero considera que deben tomarse algunas precauciones para evitar que el comprador, y el vendedor se hallen en situación desigual.

El artículo dispone que "Si el condenado no ejecutara lo ordenado, el acreedor puede exigir la ejecución forzada y el Juez otorgará la escritura, siguiéndose el procedimiento establecido para el apremio en el juicio ejecutivo, y en el cumplimiento de las sentencias".

Ahora bien, dicha disposición deja la puerta abierta para futuras discusiones, ya que ante sus términos imperativos no faltará quien pretenda que el Juez debe otorgar la escritura aun cuando el comprador no haya depositado el precio.

Por otra parte, bien puede ocurrir que se ordene la escrituración pero que el interesado no haya podido, por cualquier circunstancia, examinar los títulos de propiedad, por ejemplo.

Cree prudente considerar estas diversas cuestiones que podrían surgir con la nueva disposición proyectada por el doctor Bibiloni y quizá convendría dar al juez facultades suficientes para examinar las circunstancias de cada caso, y decidir según las mismas.

El doctor Lafaille expresó que las dificultades indicadas por el doctor Rébora son susceptibles de ser resueltas con las disposiciones ya existentes en nuestra ley y las que han sido aprobadas por la Comisión con respecto al objeto de los actos jurídicos.

El juez no podría otorgar la escritura si no se hubiera efectuado el depósito del precio, ya que quien no cumpla por su parte el contrato, no puede exigir su cumplimiento.

Sin embargo, podría agregarse al art. 1322 una disposición como la siguiente: "Siempre que se hubiera consignado el precio, el comprador podrá demandar la escrituración".

El doctor Repetto manifestó que si se acepta la procedencia del embargo, como lo indicó el doctor Lafaille desde el principio, sería conveniente establecer como condición





necesaria del mismo, la consignación previa del precio, cuando no hubiera seña.

Los doctores Pera y Lafaille dijeron que estaban de acuerdo con la indicación del doctor Repetto.

El doctor Rivarola dijo que el art. 1322 se refiere a contratos en general y la disposición propuesta sólo se relaciona con la compra y venta.

El doctor Rébora expresó que si el vendedor demandara por escrituración, se hallaría sujeto al embargo de su cosa por el comprador. Si fuera este último el actor, debería consignar el precio.

El doctor Martínez Paz dijo que el art. 1322 se presta a otras objeciones, además de las que anteriormente ha formulado.

Así, puede ocurrir el caso siguiente: un comprador demanda por escrituración a su vendedor, y éste es condenado aun cuando no haya exhibido su título de propiedad. Cuando, después de la condena, se proceda a su examen, se comprueba que es defectuoso, con lo cual el comprador resultaría seriamente perjudicado.

El doctor Lafaille manifestó que está en la prudencia de todo comprador solicitar o exigir antes la exhibición de los títulos.

El doctor Martínez Paz manifestó que, en tal caso, todo queda librado a la buena o mala voluntad del vendedor, a quien le basta negarse a exhibir sus títulos para librarse de la escrituración.

El doctor Lafaille dijo que condenado el vendedor a escriturar, debe hacerlo con títulos perfectos, como siempre se conviene en los boletos respectivos. Si no fueran perfectos, siempre quedaría al comprador el recurso de resarcirse de los daños mediante la indemnización respectiva.

El doctor Rébora propuso que se aprobara la siguiente disposición, en reemplazo de la segunda parte del art. 1322 del Anteproyecto: "Si el juicio terminara con una condena a escriturar, y alguna de las partes no otorgara la escritura, el juez, llenadas las condiciones del caso, podrá suscribir la escritura por el otorgante remiso".

El doctor Lafaille manifestó que sería menester aclarar cuáles serían "las condiciones del caso". Propone que se reemplace la palabra "caso" por "contrato".



El doctor Martínez Paz dijo que es de opinión de quitar todo valor al boleto de compra y venta. Sólo valdría la escritura.

El doctor Repetto manifestó que la práctica del boleto se halla generalizada en el país desde hace mucho tiempo, sin que se hayan notado hasta hoy inconvenientes que puedan inducir a suprimirla. Por otra parte, es el único medio que tienen los interesados de garantizar la seña dada de las operaciones que realizan.

El doctor Rivarola expresó que, a su juicio, es más conveniente que cada uno de los presentes proyecte un artículo del modo que considere mejor para tratar el punto en la próxima reunión.

El doctor Rébora dijo que deseaba indicar la conveniencia de establecer una disposición según la cual toda entrega de dinero en las condiciones ya conocidas, sea considerada como una seña, a fin de permitir que los contratos sean susceptibles de una fácil solución.

El doctor Repetto manifestó que ello sería en realidad una condición resolutoria, que conspiraría contra el sistema establecido en el art. 1322.

Propuso que, a continuación de la primera cláusula del art. 1322 del Anteproyecto, se agregue lo siguiente: "Si el comprador pidiera el embargo del inmueble materia del boleto, el juez lo decretaría previo depósito del precio que corresponda pagar en el acto de la escrituración".

A continuación de ésto se agregaría la fórmula indicada anteriormente por el doctor Rébora, con la modificación propuesta por el doctor Lafaille, todo sujeto desde luego a las correcciones de forma que oportunamente efectúe la comisión de redacción.

Se suprimiría, en consecuencia, la segunda cláusula del art. 1322 proyectado por el doctor Bibiloni.

En definitiva, así lo resolvió la Comisión.

### De la prueba de los contratos

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que este punto había sido resuelto al considerar la prueba testimonial, en la Parte general del Anteproyecto, por lo cual el doctor Martínez Paz no insistió en su observación.

## CAPÍTULO CUARTO

## Del efecto de los contratos

Después que se leyó la observación formulada en su nota por el doctor Martínez Paz, el doctor Rivarola dijo que votaría por la derogación del art. 1197.

El Anteproyecto del doctor Bibiloni propone reproducirlo; pero agregándole esta salvedad: *Deben ser cumplidos de buena fe.*

Elocuente por sí misma esta enmienda, expresa la anotación de su art. 1325 (De los contratos) la esperanza de que ella “suministre el medio necesario para resolver las mayores dificultades que la *astucia, la usura y la falta de probidad* se ingeniasen en acumular en la redacción de los instrumentos, y se traducen en exigencias inaceptables”.

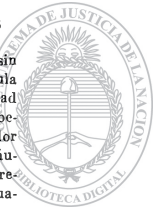
Nada más exacto y mejor dicho.

Pero esta norma del cumplimiento de buena fe, se encuentra ya, aunque implícita en nuestro Código, referido también a las “convenciones particulares” que dejan sin efecto — es decir que se apartan — de las leyes que rigen los contratos. El término final que opone a la validez de las derogaciones legales, la defensa de las *buenas costumbres*, no puede consentir como tales la astucia, la usura, y aun la “falta de probidad”, que sin astucia ni usura, se aprovecha de cláusulas expresas en los contratos para favorecer el lucro injusto (art. 21).

Conocemos muy bien y por larga experiencia este género de abusos; pero no siempre basta el recuerdo de la *buena fe* como implicado en el concepto de las buenas costumbres, para que los fallos judiciales impidan el lucro injusto de la cláusula inmoral.

La reserva del art. 21, ni la del art. 19 del Código, han evitado el éxito judicial de convenciones hijas de la mala fe y puestas al amparo del art. 1197. Ha tenido éxito una cesión de herencia estipulada por un precio calculado según un inventario presentado al cedente como de la totalidad de los bienes, y ocultación de otros inventariados más tarde; ha sido confirmada la ejecución de una cláusula de préstamo hipotecario en virtud de la cual fueron reunidas en un solo lote, noventa y ocho fracciones de terreno situadas en diversas manzanas del Partido de Avellaneda, más una casa





situada aparte de los lotes; ha sido aprobada la venta sin tasación en ejecución hipotecaria, en virtud de la cláusula que autorizaba al acreedor a sacar a remate una propiedad que tenía tasación del Banco Hipotecario, de sesenta mil pesos, y resultó vendida en veinte mil en ejecución del acreedor particular; se encuentra en trámite de ejecución otra cláusula hipotecaria, en virtud de la cual el acreedor saca a remate por un solo precio la mitad indivisa de un campo situado en un partido de la Provincia más otra fracción de campo situada en un partido distinto, y ha sido rechazada en primera instancia la gestión del acreedor quirografario con sentencia ejecutoriada a su favor, para que se separara en la venta las dos fracciones de campo y se tasara individualmente cada una de ellas. No es bastante, pues, confiar en el éxito que puedan tener en los tribunales las convenciones privadas con la única salvedad del cumplimiento de buena fe.

Con razón también censura el autor del Anteproyecto que el Código, en la referencia de este artículo, el 1134 del código francés, haya omitido la parte final de este último. Pero observo, que aún la primera parte del texto francés en su expresión "legalmente formalizados" admite considerar hasta qué punto la ley o las leyes, hayan sido transgredidas, manifiesta u ocultamente, por el pacto desleal.

Mucho más permite la crítica de este artículo, que resultará más que de la sujeción a principios y normas abstractas, de la experiencia ya tan prolongada de abusos que han sido cometidos.

No basta la consideración de la libertad que puedan tener las personas por la sola circunstancia de su capacidad jurídica para formular libremente pacto.

Esta libertad no existe sino en circunstancias determinadas. Si el solo principio de la libertad fuese el límite ante el cual debe detenerse la legislación, bastaría por toda codificación formular la lista de los actos prohibidos por las leyes.

Contra o aparte del concepto exclusivo de que las leyes obligan existe otro más justo, que es el de que ellas también amparan, y amparan contra la mala fe, la astucia, la deslealtad y la falta de probidad con el cual se revela el interés de la sociedad, en que los individuos que la componen se



ajusten, por coerción legal, al concepto y realización de lo justo.

Si esto es lo que desea el autor del Anteproyecto, considero que será más fácil alcanzarlo por la supresión total del artículo, antes que por su enmienda. Es siempre la experiencia la que determina mi opinión, que doy como la que habría expresado desde muchos años antes de ahora. Y para terminar con otro dato experimentado, agrego aquí: Que por fuerza del art. 1197 ha sido recientemente fallado por un tribunal, con firmas de distinguidos profesores de derecho, que es válida la cláusula por la cual un constructor, bajo imposición de multas por demora en la obra se compromete a realizarla en un plazo corto “salvo caso de fuerza mayor”. Ocorre que se prueban y se declaran judicialmente los hechos de fuerza mayor; pero sobre ellos se hace valer la cláusula que dejó “a juicio del propietario” (y no de la justicia) declarar si existía o no el hecho de fuerza mayor.

Me bastan estas expresiones para fundar mi oposición a la subsistencia del art. 1197.

El doctor Lafaille dijo que el defecto no está en el art. 1197, que sólo se refiere a la fuerza obligatoria de los contratos, sino en la mala interpretación y aplicación de las leyes por los tribunales. Aun cuando se suprimiera el art. 1197 los contratos serían siempre obligatorios para las partes.

El artículo proyectado por el doctor Bibiloni con respecto al objeto de los actos jurídicos, con las modificaciones que oportunamente le introdujo la Comisión, evita todos los inconvenientes señalados por el doctor Rivarola.

El doctor Martínez Paz manifestó que el art. 1197 es la base fundamental de la interpretación de los contratos. De acuerdo al mismo, el juez debe establecer lo que las partes han querido hacer o convenir, es decir cual ha sido la intención de los contratantes. Tal es el concepto del art. 1197 que, por lo tanto, sólo tiene en cuenta el elemento subjetivo de la relación jurídica.

Considera que no es ése el criterio con que deben interpretarse los contratos.

El criterio objetivo es muy superior, y el juez debe guiarse en su resolución no ya por la intención de las partes sino por lo que en el comercio en general, se entiende que se ha contratado, por las leyes de la buena fe.



En cuanto al agregado proyectado por el doctor Bibiloni en su art. 1325, contradice la disposición del art. 1197, ya que se trata de un criterio completamente distinto y opuesto al consagrado en aquella disposición de nuestro Código.

El doctor Lafaille dijo que el art. 1197 no merece las objeciones que le ha hecho el doctor Martínez Paz, ya que se limita a establecer el principio de la fuerza obligatoria de los contratos, sin referirse en manera alguna al criterio con que deben interpretarse, que se indica en otro artículo: el 1198.

El doctor Martínez Paz expresó que, por otra parte, no es cierto que las convenciones obliguen a las partes como la ley misma. Esta se halla por encima de la voluntad de aquéllas.

El doctor Lafaille dijo que dicha disposición sólo quiere significar que, dentro de lo que la ley permite, las partes pueden obligarse, y esto tendrá tanto valor para ellas como si dicha obligación la estableciera la misma ley.

El art. 1197 no puede ser interpretado sin relacionarlo con las demás disposiciones del Código.

El doctor Repetto expresó que podría cambiarse la forma del artículo y decir, por ejemplo, “*las convenciones legalmente hechas...*”

El doctor Pera manifestó que los inconvenientes indicados por el doctor Rivarola no tienen su origen en el art. 1197 del Código Civil. Ellos se han debido a una errónea interpretación de otras disposiciones de nuestro Código, de la que felizmente está reaccionando nuestra jurisprudencia, que en esa forma ha podido llegar a condenar la usura.

Agrega que considera innecesario el agregado proyectado por el doctor Bibiloni.

El doctor Rébora propuso que se reemplace el art. 1197 del Código Civil por la siguiente disposición: “*Las convenciones legalmente hechas en los contratos son obligatorias para las partes. Deben ser cumplidas de buena fe.*”

De común acuerdo se aceptó esta proposición.

#### Artículo 1328

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora dijo que si se deja sin efecto el contrato cuando se



han transmitido derechos reales en cumplimiento del mismo, habría que retransmitirlos.

Se decidió aceptar la siguiente disposición en reemplazo de la proyectada por el doctor Bibiloni: "Las partes "pueden, por mutuo consentimiento, extinguir las obligaciones creadas por los contratos, así como los derechos reales "que se hubiesen transmitido, y pueden también revocar los "contratos por las causas que la ley autoriza".

En este instante se retiró de la sesión el doctor Rivarola.

#### Artículos 1335 y 1336

Después que se leyeron las observaciones del doctor Martínez Paz, se aprobó el artículo reproducido y el proyectado por el doctor Bibiloni.

#### Artículos 1356 y 1357

Se decidió tener presentes las observaciones del doctor Martínez Paz, para que las considere la comisión de redacción por referirse solamente a la forma de las disposiciones.

#### Artículo 1358

Leída la observación del doctor Martínez Paz se decidió aprobar el artículo proyectado por el doctor Bibiloni.

\* \* \*

Finalmente se decidió considerar en la próxima sesión todo lo referente al enriquecimiento sin causa y a los actos ilícitos.

Con lo que se dió fin a esta sesión, a las doce horas y treinta minutos.

*Roberto Repetto. — Ricardo E. Rey.*



## XI

## OBSERVACIONES

Córdoba, setiembre 20 de 1930.

Al señor Presidente de la  
Comisión Revisora del Código Civil.

Doctor Don Roberto Repetto.

Buenos Aires.

Elevo a conocimiento de la H. Comisión mis observaciones sobre el título III, "De las fuentes de las obligaciones", relativo a las obligaciones derivadas de los actos ilícitos.

Después de la designación del título III debe ponerse Capítulo I, De los actos ilícitos, porque de otro modo carecería de denominación propia la materia contenida desde el art. 1380 al 1392.

Art. 1380. — Si se han de conservar los arts. 1066 y 1074 (1) será preciso darles una forma sintética y adecuada; las expresiones "expresamente prohibido" "emanadas de la autoridad competente", "pena o sanción" "que la hubiese impuesto" son incorrectas, bastaría comparar esta disposición con las de los códigos br. 159 y so. 41, para confirmarlo.

Art. 1381. — La expresión delito así como la idea que representa tiende a ser eliminada de las legislaciones modernas para ser dejada al derecho criminal por su carácter de orden público.

Preferiría se reproduzca el texto alemán, segunda parte art. 823, de donde está tomado el agregado propuesto, porque es confuso: "la ley o la disposición" parece pleonismo, no deben emplearse los artículos determinantes; la "simple contravención" hace suponer que no debe concurrir el daño. El texto alemán dice textualmente "La misma obligación corresponde a aquel que viola una ley hecha con el

---

(1) Del Código Civil (N.S.).





fin de proteger a otro. Si según el contenido de la ley es también posible su violación sin culpa, el deber de indemnizar el daño solamente existe en caso de culpa”.

Art. 1382. — Si se ha de conservar la categoría de delicto, prefiero la definición del art. 1072. No encuentro razón que apoye esta reforma.

.. Art. 1383. — Este artículo establece el tipo abstracto de comparación: “la persona prudente y razonable” se parece mucho al buen padre de familia romano. No es esta la solución que aconseja la legislación moderna. El c. al. 276 traducido literalmente (segundo período) dice: Obra con negligencia quien en el negocio no toma los cuidados necesarios” y la nota del Com. de Leg. Etr. dice: “la *nueva* concepción implica sin embargo que no habrá lugar a referirse a un *tipo único y absoluto* sino que será necesario tener en cuenta quien es el deudor, su edad, su sexo, su situación” y los autores alemanes como el Dr. A. Achilles — Bürgerliches Gesetzbuch, nota al mismo artículo — entienden este pasaje como “Masstab objektiv, aber Berücksichtigung der Lebensverhältnisse des einzelnen und der Kreise, in denen er lebt. “Medida objetiva pero en consideración a las relaciones de la vida del particular y del círculo en que vive”. En nuestra opinión es ésta la solución adecuada.

Acaso se podría redactar más claramente el segundo párrafo. Dice Demogue, t. III pág. 410: La jurisprudencia ha tenido a menudo ocasión de constatar que el que no ha tenido la posibilidad de prever el resultado dañoso no es responsable. Es éste al parecer el pensamiento de este párrafo. No habrá culpa cuando no ha habido la posibilidad de prever las consecuencias dañosas de un hecho o cuando previstas no han podido ser evitadas.

Art. 1384. — Preferiría el texto vigente por ser más amplio, que permitiría alguna forma de agravio moral. En caso de aceptar el proyectado lo redactaría: Habrá daño cuando se causare a otro algún perjuicio en su persona, bienes o derechos, susceptibles de apreciación pecuniaria.

Art. 1385. — El párrafo tercero contiene una disposición peligrosa y contraria, al parecer, al espíritu de esta reforma que procura no armar al juez de poderes extraordinarios. Autorizar al juez “a dispensar” la indemnización por simple desproporción que le parezca evidente, fundado en la justicia

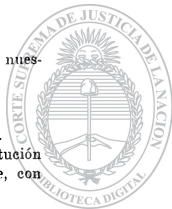


inmanente, pág. 501, es exponerse a caer en la justicia sentimental.

Art. 1386. — Prefiero el texto vigente, cuyos defectos no se señalan. Me parece más correcto decir, sino por una falta imputable a ella, y no por su propia culpa. "Por el hecho de tercero" esta parte final, en su generalidad parecería contradecir lo que disponen los artículos del cap. III.

Art. 1391. — Nos pronunciamos abiertamente en contra del rechazo absoluto del agravio moral en la indemnización. Legislada con moderación no la encuentro ni arbitraria, ni peligrosa ni mucho menos inconstitucional; no habrían caído en semejante yerro los autores del proyecto franco-italiano que en el art. 84 establecen: "L'obligation de reparation s'étend a tout dommage materiel ou moral causé par l'acte illicite". La reforma del c. c. austr. no ha comprendido a esta materia por razones particulares. "Il eut été facile pour la commission, si elle voulait reconnaître partout la possibilité d'agir en reparation des dommages moraux, de modifier légèrement en ce sens les articles 1292 et 1323. Mais elle fut d'avis que c'eût été aller trop loin. Quant a adopter la solution de Randa, elle entraînait l'affirmation d'une suite d'exceptions, éparpillées dans le code, *ce qui dépassait les limites prévues* pour la révision en cette matière". Página 226. Schumann, sobre el proyecto checo eslovaco, pág. 188 dice: La comisión ha modificado las disposiciones del art. 1325 A. G. B. según el proyecto de Randa. Ella ha admitido en particular no solamente el pago de una indemnización de dolor sino también una penalidad por vejación moral. El derecho francés (art. 1382-1383 del C. C.) el derecho anglo americano y sobre todo la jurisprudencia de esos países han acordado desde hace mucho tiempo al juez la facultad de tomar en consideración no solamente el daño material sino también los perjuicios de una otra naturaleza, (daño moral). "Y así debe ser porque de lo contrario pretendería crear, un régimen social asentado únicamente en los intereses materiales. Es el ejemplo de los códigos al 253. 847. 824; so. 47-49; br. 1547-1550.

Art. 1392. — La expresión libre arbitrio debe ser suprimida, aún con la limitación de la segunda parte, puede autorizar la arbitrariedad, tan distinta a la prudencia de los jueces a que se refiere el art. 1084. El juramento esti-



matorio es una institución que carece de sentido en nuestro tiempo, abogaría por su supresión.

#### CAPÍTULO I

Corresponde II, según lo que decíamos al principio.

Art. 1393. — No se explica el motivo de la sustitución del art. 1084. Prefiero el texto vigente que extiende, con justicia, la indemnización.

Art. 1394. — Cuando la capacidad de trabajo etc.

Art. 1395. — Juzgo inconveniente reservar una revisión del juicio; contraria al principio democrático que nuestra Constitución Provincial expresa diciendo que no es permitido, bajo pretexto alguno, suscitar de nuevo pleitos fenecidos por sentencia ejecutoriada.

#### CAPÍTULO II

Corresponde III.

Art. 1403. — Debe reemplazarse en este como en los demás “acción criminal” por acción penal. Art. 59 C. P.

Art. 1408. — a) “No se seguirá procedimiento alguno”, es de extremo rigor, puede ser preciso fijar hechos, pruebas etc.; es preferible la forma actual.

#### CAPÍTULO III

Debe decir IV:

Art. 1415. — Es claro que el art. 1113 no puede ser interpretado como el art. 1384 francés, a pesar de que esté citado en la nota; él no ha creado como éste la presunción absoluta, irrefragable de culpa, no ha introducido la noción de riesgo; bien se sabe lo que las notas significan, es preciso interpretar los preceptos no por ellas sino por el sistema general de la ley. Todos los comentadores están conformes en que “la misma obligación que pesa de reparar el daño causado por un hecho propio; existe también respecto a los daños” que causaren los que están bajo su dependencia. Segovia, art. 1114, nota 11; que esta “responsabilidad se extiende de una manera general fundada en una presunción de falta o negligencia, que se puede desvanecer por una presunción contraria” y finalmente que esta “regla no se aplica a lo ejecutado por los domésticos y dependientes fuera del ejercicio de las funciones encomendadas”. Macha-



do, t. III, pág. 408. Si ésto es así no hay en nuestra opinión, nada que enmendar o agregar respecto a doctrina, pero como la redacción es oscura convengo en la necesidad de corregirla, a ese fin propondría el texto brasileño:

Es responsable por la reparación civil del daño el patrón o comitente por los empleados, sirvientes o comisionados en el ejercicio del trabajo que les compete o por ocasión de él. Cesa esta obligación si se probara que el patrón ha puesto en la elección de la persona encargada, en los aparatos y útiles proporcionados y en la dirección del trabajo los cuidados requeridos en la vida ordinaria o que el daño se hubiera producido igualmente no obstante esos cuidados, cód. al. 831. El artículo del Anteproyecto parece que excluye la responsabilidad cuando se pruebe que ha habido culpa o intención del subordinado, limitación que no es aceptable.

Saluda al señor Presidente con el más alto respeto.

*E. Martínez Paz.*

## XII

### ACTA DE LA 16ª SESION

#### *Presentes:*

Dr. Roberto Repetto	En la ciudad de Buenos Aires, a los
Dr. Héctor Lafaille	ocho días del mes de noviembre de mil
Dr. Enrique Martínez Paz	novecientos treinta, reunidos en el local
Dr. Juan Carlos Rébora	de la biblioteca de la Corte Suprema de
	Justicia de la Nación, los señores miem-

#### *Ausentes con aviso:*

Dr. Juan Antonio Bibiloni	bros de la Comisión encargada de estu-
Dr. Rodolfo Rivarola	dian y aconsejar las reformas que deben
	introducirse al Código Civil, cuyos nom-
	bres se expresan al margen, el señor Pre-
	sidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión sien-
	do las nueve horas y se prosiguió la consideración del libro
	referente a las obligaciones proyectado por el doctor Juan
	Antonio Bibiloni.

\* \* \*

El doctor Repetto manifestó que el doctor Julián V. Pera y el doctor Raymundo M. Salvat habían presentado las re-



nuncias de sus respectivos cargos, por las razones que indicaban en las notas recibidas por la Presidencia.

Agregó que la Cámara Civil Primera de la Capital Federal nombró al doctor Mariano de Vedia y Mitre en reemplazo del doctor Pera, y se invitó a aquél por Secretaría a concurrir a esta sesión.

Atentas las razones expuestas por los señores miembros renunciantes, se decidió contestar por intermedio del señor Presidente las notas mencionadas, lamentando la separación de los doctores Pera y Salvat y agradeciendo su valiosa cooperación en la tarea en que se hallan empeñados.

Acto continuo se comenzó el examen del

## TÍTULO SEGUNDO

### Del enriquecimiento sin causa

El doctor Lafaille manifestó que deseaba recordar, a fin de que se deje constancia en el acta, que al efectuar la revisión del Proyecto, debía considerarse la incorporación a este título de la materia referente a las obligaciones naturales.

El doctor Martínez Paz dijo que la expresión “causa” debe emplearse con mucha mesura y solamente cuando caracteriza netamente una situación.

Prefiere el epígrafe “Enriquecimiento ilegítimo”, como el código suizo.

#### Artículo 1365

El doctor Martínez Paz propuso que se substituyan las palabras “causa jurídica” por “causa legítima”, que significa fundada en ley. El término “jurídica” se refiere más bien a la doctrina.

El doctor Repetto expresó que “causa jurídica” significa, precisamente, causa legítima o fundada en la doctrina legal.

En igual sentido expuso su opinión el doctor Lafaille, a cuyo modo de ver el vocablo “jurídica” es más amplio y comprensivo que “legítima”. Recuerda, por otra parte, que los comentadores del código suizo admiten que en esta última expresión se comprende también la doctrina legal. Sin embar-



go, el uso de ella podría dar lugar a creer que se refiere al texto mismo de la ley y no a la doctrina de ésta.

El doctor Rébora dijo que jurídica significa pro-derecho. Se comprende con dicho vocablo la doctrina incorporada a la ley y los principios de derecho que se consideran consagrados por la ley.

En definitiva se decidió aprobar el artículo redactado por el doctor Bibiloni.

#### Artículo 1366

El doctor Martínez Paz manifestó que prefiere la redacción del art. 785 del Código Civil a la proyectada por el doctor Bibiloni en la segunda parte de su artículo.

Se resolvió reemplazar esta última por el art. 785 del Código Civil, cuya redacción se ajustará oportunamente a la primera parte del proyectado.

#### Artículo 1368

El doctor Rébora dijo que sería conveniente trasladarlo a continuación del art. 1366.

Se decidió aceptar la indicación del doctor Rébora y a continuación del art. 1366 colocar el art. 1368, modificado en la forma siguiente:

“Puede, sin embargo, repetirse el pago hecho bajo la inminencia de un apremio judicial o administrativo”.

#### Artículo 1369

El doctor Rébora manifestó que el art. 1369 quedaría más claro si se agregaran las palabras “real o ficticio” a continuación de “acaeamiento”, en el inciso 1°

El doctor Lafaille expresó que, a su juicio, basta decir “si la obligación fuese bajo condición suspensiva, y se hiciese el pago antes de su acaeamiento”.

Se decidió aceptar la indicación del doctor Rébora.

#### Artículo 1371

El doctor Martínez Paz expresó que considera acomodado a los fines éticos de la ley disponer que, cuando haya



inmoralidad por ambas partes, la ley se despreocupe del asunto y no permita la acción del uno contra el otro.

La doctrina admitida por el doctor Bibiloni no permite percibir con claridad qué interés tutela la ley.

Prefiere cualquier solución que no sea la de autorizar al que incurrió en torpeza a reclamar lo que precisamente, con motivo de ella, le corresponderá.

Entiende que la ley no puede ponerse al servicio del que ha celebrado un contrato ilícito, para ampararle.

El doctor Lafaille manifestó que no está de acuerdo con la opinión expuesta por el doctor Martínez Paz. Existe una serie de principios consagrados por la ley, que imponen la solución admitida por el doctor Bibiloni.

A su juicio, no puede aceptarse la pasividad de la ley en tales casos.

El doctor Repetto dijo que, con motivo del trámite de las excepciones falsas para eludir el cumplimiento del servicio militar obligatorio, se ha podido comprobar que nada puede hacerse civilmente contra las personas que ilícitamente se encargaban de su trámite, mediante el pago de una suma de dinero.

La ley consagra, con su sistema, la protección de los pillos.

El doctor Lafaille expresó que la ley, con su puleritud aparente, al no intervenir en esta clase de asuntos viola su propio fin, y no permite dar a cada uno lo suyo.

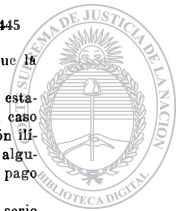
Quien se queda con lo ajeno incurre, en estos casos, en doble falta: 1° al celebrar el contrato ilícito; 2° al quedarse con lo que no le pertenece.

A su modo de ver, esta circunstancia debe ser decisiva para aceptar sin duda alguna el sistema establecido en el artículo por el doctor Bibiloni.

El doctor Repetto manifestó que, por otra parte, al legislar la materia de la simulación, ha debido ceder el principio romano, cuando existe un contradocumento.

El doctor Martínez Paz considera muy sugestivo que los códigos modernos, como el alemán y el suizo, acepten el principio romano que el doctor Bibiloni rechaza.

Por lo demás, la persona que entra en esa clase de operaciones sabe de antemano que no podrá exigir la entrega



de lo que ha dado con motivo del contrato ilícito, y que la ley no le protegerá.

El doctor Rébora propuso la acotación al principio establecido en el artículo, de una regla según la cual, en el caso de que las partes hayan contribuido a crear una situación ilícita, el juez podrá, según las circunstancias, decidir si alguna de ellas tendrá acción contra la otra, para repetir el pago efectuado, o si ninguna la tiene.

El doctor Repetto dijo que esta solución tiene el serio inconveniente de consagrar la arbitrariedad de los jueces.

En igual sentido se expresó el doctor Lafaille.

Agregó que, por otra parte, no es fácil admitir que el autor de un delito se presente ante la justicia civil para reclamar lo que, con motivo del mismo, le corresponde, pues, puede tener la seguridad de que, al descubrir su delito, será procesado y penado de acuerdo a las disposiciones del Código Penal y del de procedimientos criminales.

El doctor Rébora dijo que su punto de vista, en este caso, coincide con su posición en todas las situaciones en que entran en juego elementos morales y deben influir en grado sumo en cuanto a la solución que cuadra adoptar.

Se acordó no decidir, por ahora, esta cuestión.

#### Artículo 1373

El doctor Martínez Paz manifestó que cuando una persona ha ejecutado un acto de disposición a título gratuito, no puede, con exactitud, decirse que el adquirente queda obligado *en los mismos términos* que el enajenante. Este debe devolver lo que ha recibido — nada en este caso — en cambio, el adquirente debe restituir la cosa que gratuitamente le fué transmitida.

No objeta el principio establecido, sino la forma del precepto.

El doctor Repetto dijo que puede redactarse el artículo de la siguiente manera: “Cuando una persona ejecuta sin derecho, un acto de disposición de un bien, que produce efectos respecto del verdadero titular, está obligada a restituir a éste todo cuanto obtuvo por el acto de disposición. Si fué a título gratuito, el adquirente queda directamente obligado”.

Cree, sin embargo, que esta fórmula no es totalmente satisfactoria.





En igual sentido se expresó el doctor Rébora, pues no resulta a qué queda obligado el adquirente.

En definitiva, se aceptó la redacción propuesta por el doctor Repetto; pero, de acuerdo con una indicación del doctor Rébora, se modificó la segunda parte en la siguiente forma: “Si fué a título gratuito, queda directamente obligado el adquirente”.

#### Artículo 1374

El doctor Lafaille manifestó que el agregado propuesto por el doctor Bibiloni es innecesario y resulta casuístico, aparte de que no es posible prever todas las situaciones que pueden presentarse.

El doctor Rébora dijo que el primer agregado que proyectó el doctor Bibiloni rige un caso distinto de los previstos en el art. 786 del Código Civil: se refiere especialmente a los *productos y aumentos* recibidos y a los percibidos como compensación por la destrucción, deterioro o substracción del objeto entregado.

Si bien el art. 786 del Código Civil no contempla todas las hipótesis posibles, otras disposiciones del mismo cuerpo de leyes las prevén, por ejemplo, las referentes a la posesión: siempre deben restituirse los productos.

El doctor Lafaille dijo que el Código Civil contiene dos series de disposiciones referentes a este punto: primero, las referentes a las obligaciones de dar; segundo, las relativas a la posesión.

El doctor Rébora propuso que se deje en observación el agregado proyectado por el doctor Bibiloni, para concordar sus principios y los del art. 786 con las disposiciones que el doctor Bibiloni ha proyectado con respecto a la posesión. Así se decidió.

#### Artículo 1375

El doctor Martínez Paz dijo que, a fin de evitar la repetición de palabras pueden suprimirse las siguientes: “que se tiene” empleadas al comienzo del agregado. Se resolvió tener presente esta observación para su oportunidad.

#### Artículo 1377

El doctor Martínez Paz manifestó que no comprendía por qué se exige, además de la restitución del documento



de la deuda, que se deba otorgar al deudor constancia de su liberación. A su juicio, este último requisito es innecesario.

El doctor Rébora dijo que, aparte de que por ese medio se evita que pueda confundirse este caso con el de remisión de la deuda, el art. 505 inc. 3º del Código Civil establece el derecho del deudor, para exigir del acreedor su liberación, por lo cual debe quedar constancia de ella.

Se aceptó el artículo proyectado por el doctor Bibiloni.

#### Artículo 1378

El doctor Martínez Paz dijo que es conveniente especificar cuáles son “las disposiciones precedentes” a que se refiere la segunda parte del artículo proyectado.

El doctor Lafaille manifestó que en este caso no se contempla un enriquecimiento sin causa, sino situaciones que pueden resolverse por reglas análogas. Propone que se reemplaza la segunda parte del artículo por la siguiente: “se aplican a esta liberación las disposiciones del presente título”, y así se resolvió.

#### Artículo 1379

El doctor Lafaille dijo que, a su juicio, este artículo debe ser colocado antes que los arts. 1377 y 1378.

El doctor Rébora expresó que considera conveniente resolver de otra manera la situación contemplada en el artículo proyectado. Bastaría establecer, en el lugar correspondiente, que la prescripción de la acción para obtener la liberación se opera en el mismo plazo en que se produce la de la acción para exigir el cumplimiento de la obligación.

El doctor Martínez Paz propuso que se adopte el texto alemán: “El que contrae una obligación sin causa jurídica puede rehusar su ejecución aun cuando la acción para pedir la liberación de la obligación esté prescripta”.

El doctor Repetto manifestó que el artículo proyectado por el doctor Bibiloni dice lo mismo con menos palabras.

El doctor Martínez Paz propuso la siguiente forma de redacción: “El que contrae una obligación sin causa jurídica puede rehusar su ejecución aun cuando la acción para “pedir la liberación esté prescripta”.

Finalmente se decidió que la comisión de redacción dé



al artículo la forma más adecuada, teniendo presente lo expuesto anteriormente.

En este estado se decidió suspender la sesión hasta el día nueve a las nueve horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros de la Comisión, se reanudó la sesión el día nueve de noviembre a las nueve horas diez minutos.

Antes de comenzar el examen de las disposiciones referentes a los actos ilícitos, dijo el doctor Martínez Paz que deseaba dejar aclarado que la responsabilidad del adquirente a que se refiere el art. 1373 del título II Del enriquecimiento sin causa, no excluye la que pueda corresponder al enajenante — aunque éste nada haya obtenido por el acto de disposición — en virtud de la relación jurídica por la cual tenía la cosa, como en caso del depositario, por ejemplo.

#### TÍTULO TERCERO

##### De las obligaciones derivadas de los actos ilícitos

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora manifestó que debería adoptarse una norma de carácter uniforme para casos semejantes.

El doctor Martínez Paz dijo que estaba de acuerdo con la idea expuesta por el doctor Rébora. En este caso particular opina que los arts. 1380 a 1392, deben ser materia de un capítulo con una denominación, por ejemplo: “Disposiciones generales” o “Actos ilícitos en general”.

El doctor Lafaille expresó que no tenía inconveniente en aceptar las proposiciones de los doctores Rébora y Martínez Paz, y que el código del Brasil, contiene, al comienzo de cada título un conjunto de disposiciones generales agrupadas bajo este epígrafe.

Se aceptó la proposición del doctor Rébora y se resolvió que al efectuar la redacción definitiva del proyecto se aplicara ese criterio.

##### Artículo 1380

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste dijo que el vocablo “expresamente” es innecesario, por lo cual



propone que se suprima. Observó también que el término “pena” no traduce exactamente lo que con él se quiere decir. También es conveniente sustituir el término “impuesto” por “establecido”.

El doctor Lafaille manifestó que la supresión de la palabra “expresamente”, puede dar lugar a discutir si basta la prohibición simplemente implícita. La expresión “pena” podría reemplazarse ventajosamente por “indemnización”.

Finalmente, se aceptaron las observaciones del doctor Martínez Paz.

#### Artículo 1381

Después que se leyó la observación presentada por el doctor Martínez Paz, el doctor Repetto manifestó que el dolo y la culpa se hallan en relación de causa a efecto con el delito y el cuasidelito. Convendría, por consiguiente, decir “delito o cuasidelito” o bien “dolo o culpa”, en lugar de “delito o culpa” que proyecta el doctor Bibiloni.

De común acuerdo se decidió aceptar la expresión “dolo o culpa”.

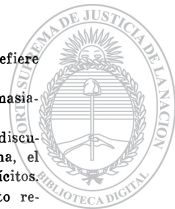
Con respecto al párrafo separado que el doctor Bibiloni proyecta, el doctor Lafaille dijo que parece referirse a los delitos formales. Está de acuerdo con la doctrina que encierra, pero opina que debe aclararse la redacción.

El doctor Rébora propuso que, en lugar del párrafo proyectado por el doctor Bibiloni, se agregue el siguiente al texto del art. 1067 del Código Civil, “aun en los casos en “que según la norma en vigor el acto ilícito exista por la “simple contravención”. Esta proposición fué aprobada de común acuerdo.

#### Artículo 1382

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste dijo que actualmente se tiende a eliminar la diferencia entre los delitos y cuasidelitos, porque en lo civil se equiparan sus efectos. Aquella no debe subsistir, sin perjuicio de que en ciertos casos haya soluciones distintas en cuanto a la responsabilidad.

A su juicio sólo debe haber una teoría del acto ilícito, sin categorías de delitos y cuasidelitos, máxime cuando no siempre es posible determinar si ha existido la intención en el sujeto autor del acto ilícito.



En el caso de que se conservara la distinción, prefiere el texto del art. 1072 del Código Civil, al propuesto.

Decir *hay delito o es delito*, es una afirmación demasiado rotunda.

En cambio, con la expresión *se llama*, evítanse discusiones doctrinarias; sea o no delito según la doctrina, el código llama delito a una categoría dada de actos ilícitos.

El doctor Lafaille expresó que no considera justo reprimir con igual amplitud al autor de un acto doloso que a quien sólo incurrió en culpa, que muchas veces puede ser tan sólo debida a impericia.

El doctor Rébora manifestó que compartía la opinión del doctor Lafaille pero que no obstante no considera indispensable mantener el art. 1072 del Código Civil.

El doctor Lafaille dijo que a su juicio dicho artículo no debe suprimirse, ya que se mantiene la distinción entre los actos ilícitos originados por dolo y por culpa.

Se decidió mantener el art. 1072 del Código Civil.

### Artículo 1383

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que el art. 512 del Código Civil define claramente la culpa y gobierna, en su opinión, todos los casos de obligaciones, contractuales o extracontractuales. No es necesario ni conveniente establecer en este lugar otro precepto que defina otra vez la culpa.

El doctor Rébora manifestó que hace breves instantes se ha notado que era incongruente decir “delito o culpa”. Existe también incongruencia, por la misma razón, en los arts. 1382 y 1383 del Anteproyecto.

El primero, lo mismo que el art. 1072 del Código Civil, define el delito, pero el segundo no hace lo mismo con el cuasidelito: se refiere simplemente a la culpa.

De acuerdo con esta observación, se decidió modificar el art. 1072 del Código Civil, en la siguiente forma: “Habrá dolo cuando el acto ilícito sea ejecutado a sabiendas y con intención de dañar la persona o los derechos de otro”.

A continuación, el doctor Lafaille propuso que se sustituya el art. 1383 del Anteproyecto por el siguiente: “Ha-



“brá culpa cuando se hubiera incurrido en alguna de las omisiones establecidas en el art. 512”.

El doctor Rébora expresó que el art. 512 no rige todos los casos de culpa extracontractual, y por lo tanto para que sea aplicable a ellos debe establecerse una disposición expresa en tal sentido.

El doctor Lafaille dijo que podía aprobarse un texto como el siguiente: “La culpa consiste en la omisión de aquella diligencia que exigieren las circunstancias de personas, de tiempo y de lugar”.

El doctor Martínez Paz manifestó que prefiere el texto siguiente: “La culpa consiste en no prestar los cuidados exigidos en las relaciones ordinarias”. Considera que es más concreta que las demás.

El doctor Lafaille opinó que la redacción que él ha propuesto es más clara.

Se aceptó el artículo proyectado por el doctor Lafaille.

El doctor Martínez Paz preguntó si la conducta desleal quedaría incluida en esa disposición.

El doctor Repetto dijo que ello estaría legislado por las leyes especiales, y que supone mas bien dolo que culpa.

El doctor Lafaille manifestó que serían aplicables a la conducta desleal las disposiciones sobre el dolo y la culpa, según los casos.

En igual sentido se expresó el doctor Rébora.

El doctor Lafaille hizo notar que la segunda parte del art. 1383 es inútil en presencia de lo dispuesto en el art. 514 del Código Civil.

#### Artículo 1384

Después que se dió lectura a la observación formulada por el doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille manifestó que el principio establecido en el art. 1384 no es exacto en el Código Civil, ni en la doctrina, aun prescindiendo del daño moral.

Existen daños que no son susceptibles de apreciación pecuniaria.

El resarcimiento en dinero obra, en tales casos, a la manera de sucedáneo.

Mejor es la disposición respectiva del código suizo, que



permite apreciar la naturaleza de la indemnización y de acuerdo a la misma fijar cuál debe ser.

El art. 1384 se relaciona íntimamente con el art. 1390 del Anteproyecto. El principio contenido en este último tampoco es exacto aun cuando haya daño material. Así, por ejemplo, cuando se ha causado perjuicio en una cosa, la persona responsable puede repararlo haciendo los trabajos necesarios para ello, sin que tenga entonces que pagar suma alguna de dinero. Es lo que frecuentemente ocurre con las compañías aseguradoras de automóviles.

El doctor Rébora manifestó que piensa lo mismo que el doctor Lafaille. Este propuso entonces que se mantenga el art. 1068 del Código Civil con la supresión de las palabras "susceptible de apreciación pecuniaria".

El doctor Martínez Paz expresó que está de acuerdo con las ideas expuestas por el doctor Lafaille, pero contrariamente a éste, opina que las palabras cuya supresión se propone, resuelven la cuestión en el sentido de que permiten la indemnización en todos los casos. De ellas resulta que en todos ellos el daño será susceptible de apreciación pecuniaria.

El daño moral será así reparable en dinero.

No tiene, tampoco, inconveniente en aceptar la proposición del doctor Lafaille.

El doctor Rébora hizo la indicación de que convendría suprimir los términos "directamente" y "o indirectamente".

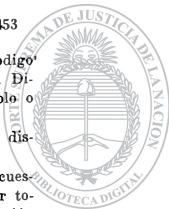
A propuesta suya se aprobó el artículo en la siguiente forma: "Habrá daño siempre que se cause a otro algún perjuicio en las cosas de su dominio o posesión o por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades".

#### Artículo 1385

Leída la observación presentada por el doctor Martínez Paz se decidió suprimir, en el inc. 2º de este artículo, la palabra "solo".

El doctor Martínez Paz manifestó que este inciso establece un criterio excesivamente subjetivo, cuyos inconvenientes son notorios desde que no es fácil determinar cuáles son las miras que tuvo el autor del acto ilícito.

El doctor Lafaille dijo que quizá sería conveniente co-



locar en reemplazo de este inciso, el art. 904 del Código Civil, modificado, sin hablar de consecuencias casuales. Dicho artículo regiría todos los casos en que mediase dolo o culpa.

El doctor Repetto dijo que en tal caso sería inútil distinguir los delitos de los cuasidelitos.

Cree que conviene reflexionar detenidamente la cuestión y presentar una fórmula concreta para contemplar todas sus ventajas e inconvenientes y dar así una solución exacta.

Se decidió postergar la consideración y examen de este artículo.

#### Artículo 1386

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora dijo que, a su juicio, la expresión “hecho de un tercero” puede inducir en confusión, por lo cual prefiere emplear la palabra “extraño” en lugar de “tercero”.

El doctor Lafaille manifestó que evidentemente no se trata en este caso del hecho de un tercero dependiente, pero que conviene emplear la palabra “extraño” para evitar que pueda entenderse o sostenerse que esa expresión se refiere a la responsabilidad por el hecho de otro.

Se resolvió suprimir las palabras “o por el hecho de un tercero”.

Se agregará, en la segunda parte del artículo, la palabra “y”, entre las de “circunstancias” y “en particular”, por indicación del doctor Rébora.

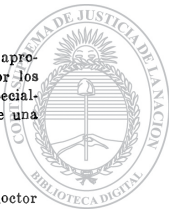
#### Artículo 1390

El doctor Martínez Paz propuso que se suprima la palabra “siempre”, para comprender en el artículo los casos en que la indemnización no consista precisamente en dinero.

El doctor Lafaille manifestó que ante lo resuelto ya con respecto al art. 1384 del Anteproyecto, el art. 1390 debe modificarse. Prefiere la disposición del art. 43 del código suizo.

Debe dejarse librado al criterio y a la prudencia de los jueces la determinación del modo como se reparará el perjuicio causado, pues no siempre deberá consistir la indemnización en una suma de dinero.





Finalmente, por indicación del doctor Rébora, se aprobó el texto siguiente: “La reparación se efectuará por los “medios adecuados a la indemnización acordada, y especialmente o a falta de otro procedimiento por el pago de una “suma de dinero”.

#### Artículo 1391

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Rébora manifestó que el art. 1078 del Código Civil debe suprimirse porque da pie para negar la reparación del daño moral. Disiente en absoluto con la doctrina consagrada en el art. 1391 del Anteproyecto.

El doctor Repetto opina que la indemnización del agravio moral debe establecerse, no con carácter general, sino en casos especiales y precisamente determinados en el Código.

El doctor Lafaille dijo que estaba de acuerdo en reemplazar la disposición proyectada por el doctor Bibiloni, por el indicado en las observaciones del doctor Martínez Paz: “La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito”.

Finalmente se aprobó este texto con el voto en contra del doctor Repetto.

#### Artículo 1392

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Repetto manifestó que en muchos casos no le es posible al juez fijar a ciencia cierta, ni con precisión, el monto de la indemnización, por lo cual ello se deja librado al juramento estimatorio del interesado.

Obligar al juez a que prescinda de este último y determine el mismo la indemnización, importará colocarlo en la difícil situación de tener que decidir una cuestión sin los elementos de convicción necesarios y declarar probado lo que en realidad no lo está totalmente.

El doctor Lafaille dijo que opinaba de acuerdo con el doctor Martínez Paz. Al fin y al cabo el juez es quien en realidad decide la cuestión, ya que el interesado jura siempre la suma que el juez señala.

Se decidió suprimir el art. 1392.



En este estado siendo las doce horas se decidió suspender la sesión hasta el lunes diez a las quince horas.

\* \* \*

Reunidos nuevamente los mismos señores miembros y el doctor Rodolfo Rivarola, el lunes diez a las quince y diez horas se reanudó la sesión del día anterior.

El doctor Lafaille manifestó que después de lo resuelto con respecto a la reparación del daño moral, debe hacerse una revisión detenida de todos los artículos de este título III, para concordarlos con la reforma introducida. Citó como ejemplo a los arts. 1398 y 1399, que deberán modificarse.

Así se decidió de común acuerdo.

#### CAPÍTULO PRIMERO

#### De los actos ilícitos contra las personas y la propiedad

El doctor Martínez Paz dijo que no le parecía exacto el epígrafe de este capítulo.

En éste se trata de la indemnización de los daños o de la liquidación de las obligaciones emergentes de los actos ilícitos contra las personas y la propiedad.

El epígrafe en cuestión es más adecuado para un Código Penal.

El doctor Rébora manifestó que podía suprimirse, tanto más cuanto que no sigue a éste, otro capítulo especial referente a la reparación de los daños causados por otros actos ilícitos.

El doctor Repetto expresó que se ha previsto especialmente esa clase de actos ilícitos porque se trata de los casos más comunes y frecuentes, con respecto a los cuales conviene precisar mejor las consecuencias que producen.

El doctor Martínez Paz propuso que se adopte el epígrafe siguiente, que la comisión de redacción tratará de reducir o abreviar: "De la indemnización de los daños causados por los actos ilícitos contra las personas y la propiedad". Se aprobó esta proposición.



## Artículo 1393

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que después de lo resuelto con respecto al daño moral sería conveniente aclarar que la indemnización de los perjuicios que en este artículo se mencionan incluso el de la incapacidad de trabajo no excluye la reparación del agravio moral.

Prefiere mantener el art. 1084 del Código Civil con un agregado en párrafo aparte, según el cual “si la muerte no “hubiera ocurrido inmediatamente se comprenderá en la indemnización el perjuicio derivado de la incapacidad de “trabajo”.

Se aprobó esta proposición.

El doctor Rébora dijo que en el último apartado del art. 1393 del Anteproyecto se contiene una disposición equivalente al art. 1085 del Código Civil, que conviene mantener.

Se resolvió que este apartado se agregue al art. 1084 del Código Civil en párrafo aparte, y a continuación del anteriormente aprobado. Deberá sustituirse en el mismo la palabra “cubierto” por “efectuado”, de acuerdo a una indicación del doctor Rébora que fué aceptada.

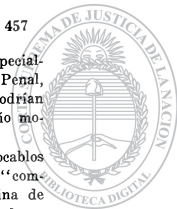
## Artículo 1394

Se aceptó la observación formulada por el doctor Martínez Paz, y por lo tanto debe reemplazarse la palabra “facultad” por “capacidad” en el primer párrafo que el doctor Bibiloni proyecta como agregado al art. 1086 del Código Civil.

Se observó que no solamente debe indemnizarse el perjuicio ocasionado por la desfiguración cuando se trata de una persona *del sexo femenino*. El doctor Rébora propuso que se reemplacen las palabras “y si fuese del sexo femenino” por las siguientes: “considerada en relación a su sexo”.

El doctor Rivarola expresó que en los arts. 90 y 91 del Código Penal se prevén una serie de supuestos que pueden ser causados por lesiones. Opina que sería conveniente referirse a dichas disposiciones y dictar una disposición que comprenda esos casos.

El doctor Rébora dijo que éstos se hallan en realidad fuera del art. 1394 del Anteproyecto.



El doctor Lafaille manifestó que si se previeran especialmente los casos mencionados en los arts. 90 y 91 del C. Penal, en una o varias disposiciones del Código Civil, éstas podrían aparecer como diminutas y reducirían la esfera del daño moral reparable.

El doctor Rébora propuso que se substituyan los vocablos “consistirá en” del art. 1086 del Código Civil por “comprenderá” para concordar este precepto con la doctrina de la indemnización del agravio moral, que ha sido aceptada, y evitar que pueda verse en ello una limitación a la misma. Propone también que se agregue, en el primer párrafo del art. 1394 del Anteproyecto, las palabras “o sufriese un debilitamiento”, a continuación de las siguientes “aumento de necesidades”.

Finalmente, se aprobaron las proposiciones del doctor Rébora.

#### Artículo 1395

Leída la observación del doctor Martínez Paz, éste dijo que no observaba la justicia del precepto, pero que la forma del mismo contrariaba la disposición expresa de la Constitución de su provincia, que no permite, bajo pretexto alguno, suscitar de nuevo pleitos fenecidos por sentencia ejecutoriada.

Habría que buscar la forma de evitar los trastornos que ocasionaría una contradicción semejante.

El doctor Repetto dijo que en el ejercicio de su función judicial ha tenido oportunidad de comprobar la frecuencia con que ocurren casos en que no es posible determinar con precisión la incapacidad de quienes han sufrido un accidente del trabajo. Para hacerlo con certeza sería menester esperar un tiempo que puede llegar al año fácilmente. Una espera semejante traería por consecuencia colocar al damnificado en una situación difícilísima, pues generalmente se trata de personas que sólo cuentan con su trabajo, como recurso de vida.

Por esa razón es conveniente determinar cuanto antes la indemnización, sin perjuicio de la revisión oportuna del juicio dentro de un plazo prudencial e improrrogable como el señalado en el art. 1395 del Anteproyecto.

El doctor Lafaille dijo que puede salvarse fácilmente



el obstáculo indicado por el doctor Martínez Paz. Bastaría, al efecto, resolver que la indemnización sea fijada por el juez *con carácter provisional*, debiendo determinarse definitivamente en el plazo señalado en el art. 1395. Propone que se adopte una fórmula como la siguiente "... el juez fijará "provisionalmente los perjuicios con cargo de fijarlos definitivamente dentro del plazo improrrogable de dos años "contados desde el día de la sentencia provisional".

Esta proposición fué aceptada de común acuerdo.

#### Artículo 1396

El doctor Rébora dijo que la cuestión de la personería para obtener la indemnización de los daños, en nuestro Código no está bastante generalizada como para excluir cualquier duda. ¿Se transmite o no a los herederos ese derecho? ¿Qué principio regiría con respecto al daño moral?

Anota esta observación para que se tenga presente a fin de considerarla en su oportunidad.

El doctor Lafaille manifestó que parece que debe regir el principio de los alimentos, que son personales. Cuando se trate la observación del doctor Rébora, convendrá tener en cuenta lo dispuesto por el art. 1099 del Código Civil.

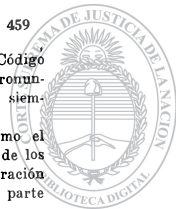
#### Artículos 1397, 1398 y 1399

De acuerdo con una observación del doctor Lafaille, estos artículos, así como los demás de este título, deberán ser cuidadosamente revisados para ponerlos en concordancia con la doctrina admitida respecto del daño moral.

#### Artículo 1403

El doctor Rébora manifestó que este artículo contiene una solución fructífera. El art. 29 del Código Penal no obliga a los jueces del crimen a pronunciarse sobre la indemnización del daño material y moral: "podrán" dice el artículo.

Por la disposición del art. 1403 del Anteproyecto se resuelve implícitamente que depende del intercesado la resolución del asunto ante los jueces del crimen o de lo civil, según se presente ante unos u otros.



El doctor Rivarola expresó que, a su juicio, el Código Penal no deja librado a la voluntad de los jueces pronunciarse o no sobre la indemnización: deberán hacerlo siempre que el interesado lo pida.

El doctor Repetto manifestó que no piensa como el doctor Rivarola. A su juicio depende exclusivamente de los jueces del crimen pronunciarse o no sobre la reparación del daño, sin que pueda obligarles la solicitud de la parte interesada.

#### Artículo 1405

El doctor Rébora dijo que el cambio introducido por el doctor Bibiloni, demuestra que este Capítulo II, Del ejercicio de la acción civil, comprende todos los actos ilícitos, y no solamente los de homicidio. Entiende, por lo tanto, que debe ubicarse entre las disposiciones de carácter general, al principio del título, o bien al final del mismo.

Apunta esta idea como una indicación para que se considere oportunamente.

#### Artículo 1408

Leída la observación del doctor Martínez Paz, el doctor Lafaille dijo que todo se solucionaría fácilmente si se unificara la jurisdicción en esta materia, decidiendo que los jueces del crimen deberán pronunciarse sobre la reparación del daño material y moral.

Si no fuera posible lograr esa reforma ha de votar por el mantenimiento del sistema actual de nuestro Código Civil.

El doctor Rivarola cree que en este proyecto pueden establecerse normas sobre la unidad de la jurisdicción. Si no se creyera conveniente hacerlo, podría resolverse por una disposición que se incluiría en el proyecto, que cuando se ha cometido un delito previsto en el Código Penal, queda excluido de la jurisdicción civil el asunto referente a la indemnización de los perjuicios.

El doctor Repetto manifestó que, a su juicio, el Código Civil no puede resolver esta cuestión.

Tampoco está de acuerdo con la segunda proposición del doctor Rivarola por cuanto si se excluyera la jurisdicción civil, el interesado no tendría a donde ocurrir, ya que



el Código Penal no les impone a los jueces del crimen la obligación de pronunciarse sobre ese asunto.

Por otra parte, no está de acuerdo con la observación formulada por el doctor Martínez Paz, y opina que no debe seguirse procedimiento alguno en lo civil mientras no se haya resuelto el procedimiento criminal.

De otra manera nos hallaríamos expuestos a que se tramitaran inútilmente los juicios civiles, cuando recayera después una sentencia absolutoria en lo criminal.

En cuanto a la proposición del doctor Lafaille, si bien es el deseo de los miembros de la Comisión que se unifique para estos casos la jurisdicción, considera que no puede adoptarse una decisión sin meditarla mucho, por las dificultades y conflictos que pueda originar.

En definitiva, se decidió que el doctor Lafaille proyectara la disposición que considere conveniente de acuerdo con su idea expuesta al comienzo, para que la comisión resuelva el punto en la próxima sesión.

#### Artículo 1412

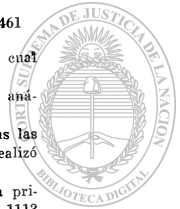
Tanto este artículo como sus correlativos deberán considerarse en la oportunidad indicada anteriormente.

El doctor Rivarola expresó que deben suprimirse las cuestiones prejudiciales. Estas deben ser resueltas por los jueces del crimen quienes no solamente tienen obligación de aplicar el Código Penal, sino las demás leyes de la Nación, en cuanto se relacionan con el caso que examinan. Por lo tanto, en su investigación para determinar si existe o no delito deberán pronunciarse sobre las cuestiones civiles que sea menester y surjan en el curso de su investigación.

De acuerdo con lo expuesto por el doctor Rivarola, se decidió que deberá suprimirse del art. 1104 del Código Civil lo siguiente: "Las cuestiones prejudiciales serán únicamente "las siguientes: 1º las que versaren sobre la validez o nulidad de los matrimonios. 2º las que versaren sobre la calificación de las quiebras de los comerciantes".

#### Artículo 1415

Leída la observación formulada por el doctor Martínez Paz, éste manifestó que no consideraba conveniente el sis-



toma adoptado en el artículo. No es fácil determinar cuál pueda ser el objeto aparente del empleo.

El doctor Lafaille dijo que se trata de una doctrina análoga a la que se acepta en el mandato.

El código del Brasil permite, con su sistema, todas las complicaciones que surgen de discutir si el hecho se realizó con o sin ocasión del trabajo o empleo.

Está de acuerdo con el criterio consagrado en la primera parte del artículo proyectado en reemplazo del 1113 del Código Civil.

En este instante se retira el doctor Rodolfo Rivarola.

Después de un cambio de ideas se resolvió postergar la consideración de este punto hasta la próxima sesión.

#### Artículo 1416

El doctor Lafaille manifestó que esta disposición debería oportunamente concordarse con las aprobadas por la Comisión con respecto a los menores, y con las que se dicen sobre tutela y patria potestad.

\* \* \*

Finalmente, se decidió que en una próxima sesión a celebrarse a principios del año entrante, se considerarán las cuestiones referentes al libro de las obligaciones proyectado por el doctor Juan Antonio Bibiloni, cuya resolución se ha postergado en las diversas sesiones realizadas.

Con ello se dió fin a la presente sesión, a las diecisiete y treinta horas.

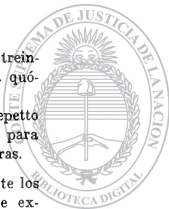
*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*

### XIII

#### ACTA DE LA 17ª SESION

En la ciudad de Buenos Aires, a los siete días del mes de mayo de mil novecientos treinta y uno, se reunieron en el local de la biblioteca de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los señores miembros de la Comisión encargada de estudiar y aconsejar las reformas que deben introducirse al Código Civil, doctores Roberto Repetto, Enrique Martínez





Paz y Mariano de Vedia y Mitre, y siendo las quince y treinta horas, decidieron retirarse en vista de que no había quórum para celebrar la sesión.

A este efecto, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto resolvió invitar a los señores miembros de la Comisión para hacerlo el día lunes once del corriente a las nueve horas.

*Presentes:*

Dr. Roberto Repetto  
Dr. Héctor Lafaille  
Dr. Enrique Martínez Paz  
Dr. César de Tezanos Pinto

*Ausentes con aviso:*

Dr. Juan A. Bibiloni  
Dr. Juan Carlos Rébora  
Dr. Rodolfo Rivarola  
Dr. M. de Vedia y Mitre

Reunidos el lunes once del corriente los señores miembros cuyos nombres se expresan al margen, el señor Presidente, doctor Roberto Repetto, declaró abierta la sesión, siendo las diez y treinta horas, y se comenzó la consideración de las cuestiones referentes al libro De las Obligaciones proyectado por el doctor Juan A. Bibiloni, cuya resolución había sido postergada, especificadas en la nota enviada a los señores miembros de la Comisión, con fecha marzo nueve de mil novecientos treinta y uno.

PRIMERA CUESTION

LIBRO SEGUNDO

De las obligaciones

SECCION PRIMERA

Observación formulada por el doctor Martínez Paz en su nota de fecha septiembre 10 de 1928, considerada en la sesión celebrada el 10 de noviembre de 1928.

El doctor Martínez Paz propuso que se colocara como epígrafe de la Sección 1ª el siguiente: “De las diversas clases de obligaciones”, que concordaría, por otra parte, con el correspondiente a la Sección 2ª: “De las fuentes de las Obligaciones”.

El doctor Lafaille manifestó que también correspondería suprimir las palabras “Sección 1ª” que preceden a “Segunda Parte”, “Libro II” que preceden a “Sección 2ª”.

De común acuerdo se decidió suprimir las palabras indicadas por el doctor Lafaille y poner como epígrafe de “Sección 1ª” el siguiente: “De las diversas clases de obligaciones”.



## SEGUNDA CUESTION

## PARTE PRIMERA

**De las obligaciones en general**

## TITULO TERCERO

**De los efectos generales de las obligaciones**

## CAPITULO CUARTO

De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero.

Cuestión referente a la unificación en un solo capítulo, de todas las reglas relativas a la indemnización de los daños, considerada en la sesión de mayo 28 de 1929.

El doctor Repetto dijo que si bien el doctor Bibiloni no ha agrupado en un capítulo único las reglas referentes a esta materia, en rigor de verdad ha unificado las ideas, las normas que la rigen.

Se trataría ahora de resolver, si conviene dejar las disposiciones correspondientes en el lugar que les asignó el doctor Bibiloni, o bien reunir las en un mismo capítulo.

A su juicio, las razones expuestas por el doctor Bibiloni en su Anteproyecto — pág. 499 y siguientes — justifican sobradamente la conveniencia de legislar separadamente aunque las reglas generales sean las mismas, la medida de la responsabilidad en los contratos y en los actos ilícitos. Las reglas de los efectos de la culpa en la ejecución de las obligaciones no se extienden en sus detalles a los actos ilícitos ni aun en el derecho alemán, en que sólo hay reglas generales comunes. Conviene asimismo, mantener la técnica del Código sobre el punto.

La regla general es la del art. 521 tanto para los actos jurídicos como para los ilícitos, pero con las atenuaciones requeridas por la naturaleza de estos últimos.

El doctor Lafaille manifestó que más que de establecer la unificación material de las normas en un solo capítulo, se trata de alcanzar la unificación de los conceptos.



Recuerda que cuanto se trató lo referente a los actos ilícitos ella quedó establecida.

El doctor Martínez Paz expresó que el art. 1385 del Anteproyecto referente a la estimación del daño, no da un criterio uniforme, como ocurre con el código suizo.

El doctor Lafaille dijo que el doctor Bibiloni equipara en principio los actos ilícitos a las obligaciones contractuales, pero por excepción admite en determinados casos reglas distintas.

Finalmente, y como todas las resoluciones que adopta la Comisión no revisten el carácter de definitivas, se decidió mantener el sistema establecido en el Anteproyecto.

#### TERCERA CUESTION

### De las obligaciones con relación a su objeto

#### TITULO CUARTO

#### CAPITULO PRIMERO

### De las obligaciones de dar cosas ciertas

Observación formulada por el doctor Martínez Paz en su nota de fecha abril 30 de 1929, considerada en la sesión de marzo 28 de 1929.

Se decidió mantener los arts. 1078, 1080, 1082 y 1083, subordinados a lo que se resuelva al examinar la parte del Anteproyecto relativa a los derechos reales.

#### CUARTA CUESTION

#### PARTE SEGUNDA

### Extinción de las Obligaciones

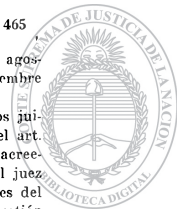
#### TITULO NOVENO

### Del pago

#### CAPITULO SEGUNDO

### Del lugar y tiempo en que debe hacerse el pago

Cuestión referente al procedimiento que debe seguirse en el pago por consignación, planteada con motivo de la ob-



servación formulada por el doctor Salvat en su nota de agosto 5 de 1929, y considerada en la sesión del 11 de septiembre de 1929.

El doctor Repetto manifestó que la mayoría de los juicios por consignación no se solucionan debido a que el art. 760 del Código Civil impone expresamente las costas al acreedor vencido. Convendría, a su juicio, establecer que el juez las impondrá o no, según las circunstancias particulares del caso. Pero opina que sería preferible no decidir esta cuestión en esta sesión, porque el doctor Rébora, que había proyectado un artículo en otra anterior, no ha podido concurrir.

El doctor Martínez Paz dijo que prefiere el sistema adoptado por el doctor Bibiloni en su Anteproyecto.

De común acuerdo, se decidió mantener las disposiciones de este último.

#### QUINTA CUESTION

#### CAPITULO SEXTO

#### De la novación

Cuestión referente al método del Anteproyecto en esta materia, tratada en las sesiones del 11 de septiembre de 1929 y del 6 de mayo de 1930.

El doctor Repetto manifestó que el doctor Bibiloni no ha proyectado todavía lo relativo a la transacción, pues, según lo anunció en una nota, se propone hacerlo entre los contratos en particular.

El doctor Lafaille expresó que, a su juicio, la novación, la transacción y la dación en pago deben legislarse en la parte referente a la extinción de las obligaciones.

Los doctores Martínez Paz y Tezanos Pinto se expresaron en igual sentido, decidiéndose en tal forma esta cuestión.

#### SEXTA CUESTION

#### TITULO DECIMO

#### De la asunción de deuda

#### Artículo 1214

Observación del doctor Raymundo M. Salvat, formulada en su nota de agosto 5 de 1929.



El doctor Repetto dijo que la dificultad señalada por el doctor Salvat se halla resuelta en el art. 1216 del Anteproyecto.

El doctor Lafaille manifestó que encuentra justo lo expuesto por el doctor Salvat en cuanto a la diferencia técnica que existe entre las operaciones a que se refiere.

El art. 1214 del Anteproyecto se refiere a un simple convenio en que no hay cesión de deuda, en el cual nada tiene que hacer el acreedor. Mantiene su opinión expuesta en la sesión en que se consideró este asunto, en el sentido de que este artículo puede ser ubicado entre las disposiciones referentes a los efectos de las obligaciones, o en el título "De las personas que pueden efectuar el pago".

De común acuerdo se decidió que dicho artículo sea colocado entre las reglas referentes al cumplimiento de las obligaciones.

El doctor Tezanos Pinto expresó que ve en tal decisión un inconveniente, pues desarticula el título de la asunción de deudas.

El doctor Repetto dijo que habría que pasar los arts. 1215, 1216 y 1217, juntamente con el anterior. Insiste en que el inconveniente indicado por el doctor Salvat está salvado en el art. 1216.

En definitiva se resolvió dejar los artículos tal como están en el Anteproyecto, para que los nuevos señores miembros de la Comisión puedan enterarse del asunto con mayor tiempo.

#### SEPTIMA CUESTION

#### TITULO DECIMOTERCERO

### De la remisión de la deuda

#### Artículo 1216

Agregación del art. 879 del Código Civil, tratada en la sesión de mayo 7 de 1930.

No se consideró por ser menester para ello conocer la opinión del doctor Bibiloni.



## OCTAVA CUESTION

## TITULO DECIMO QUINTO

## Del derecho de retención

## Artículo 1271

Observación formulada por el doctor Lafaille tratada en la sesión del 12 de agosto de 1930.

Se aprobó transitoriamente, pues aun no se ha estudiado la parte de derechos reales.

## NOVENA CUESTION

## SECCION SEGUNDA

## De las fuentes de las Obligaciones

## PARTE PRIMERA

## TITULO PRIMERO

## De los contratos

## CAPITULO PRIMERO

## Del consentimiento

## Artículo 1296

Cuestión referente a los contratos colectivos considerada en la sesión del 12 de agosto de 1930.

Sin perjuicio de las disposiciones que proyecte el doctor Bibiloni con respecto a aquéllos, al legislar los contratos en particular y de lo que entonces decida la Comisión, se aprobó el siguiente agregado al art. 1296, propuesto por el doctor Lafaille en la sesión mencionada: "Quedan exceptuados los casos en que la ley autorice a la mayoría para concertar el acuerdo".

## DECIMA CUESTION

## Artículo 1299

Observación formulada por el doctor Martínez Paz en su nota de junio 14 de 1930, considerada en las reuniones del 12 y 14 de agosto de 1930.



El doctor Repetto expresó que cree conveniente que los nuevos miembros de la Comisión se informen del asunto para opinar y decidirlo en otra oportunidad, y así se resolvió.

#### UNDECIMA CUESTION

##### Artículo 1308

Asunto referente a los contratos de adhesión, considerada en la sesión del 14 de mayo de 1930.

Después que se leyeron los artículos proyectados por el doctor Lafaille, éste manifestó que no hay diferencia entre éstos y los demás contratos en cuanto a la manera de cumplir la prestación, sino en lo que se refiere al modo como se forma el consentimiento. Entiende que, por lo tanto, esta materia debe legislarse en la parte referente a los contratos en general.

El doctor Martínez Paz manifestó que desde el punto de vista técnico está de acuerdo con el doctor Lafaille, pero razones de orden práctico le inclinan a considerar más conveniente ocuparse de ellos en la parte especial de los contratos, pues allí ha de buscar las disposiciones respectivas quien tenga interés en conocerlas.

De común acuerdo se aprobaron los artículos propuestos por el doctor Lafaille.

#### DUODECIMA CUESTION

##### TITULO SEGUNDO

#### Del enriquecimiento sin causa

##### Artículo 1371

Observación formulada por el doctor Martínez Paz en la sesión del 8 de noviembre de 1930.

Después de un breve cambio de ideas se decidió no resolver por ahora la cuestión.

#### DECIMOTERCERA CUESTION

##### Artículo 1374

Observación formulada por el doctor Lafaille en la sesión del 8 de noviembre de 1930.

Se resolvió suspender la consideración de este punto, hasta que se hayan considerado las disposiciones proyectadas por el doctor Bibiloni con respecto a la posesión.

En este estado siendo las doce horas se decidió levantar la sesión, dejando para considerar en la próxima las cuestiones restantes, y además el título I "De las cosas en relación de las personas" y los capítulos I y II, del título II "De la posesión" del libro III, "De los derechos reales", del Anteproyecto del doctor Bibiloni.

*Roberto Repetto — Ricardo E. Rey.*

FIN DEL TOMO PRIMERO







# I N D I C E



	PÁGINA
Advertencia .....	VII
<b>PLAN DE LA REFORMA DEL CODIGO CIVIL</b> <b>EXAMEN Y DISCUSION</b>	
I. Acta de la 1ª sesión .....	3
II. Bases proyectadas por el Dr. Juan A. Bibiloni .....	5
Proyecto N° 1 .....	5
De los hechos .....	6
De las cosas .....	7
Libro II.	
De las relaciones de familia .....	7
De los poderes para representar a los incapaces .....	7
Libro III.	
Teoría de las obligaciones .....	8
Fuentes de las obligaciones .....	8
Libro IV.	
De los derechos reales .....	9
Libro V.	
Teoría de las sucesiones .....	10
Libro VI.	
Privilegios y prescripción .....	10
III. Acta de la 2ª sesión .....	13
IV. Observaciones.	
1º Del Dr. Rodolfo Rivarola .....	14
2º Del Dr. Juan Carlos Rébora .....	17
3º Del Dr. Raymundo M. Salvat .....	27
Alcance de la reforma .....	27
Método del Código .....	29
Examen del plan propuesto en el proyecto N° 1 .....	31
4º Del Dr. Héctor Lafaille .....	35
Personas .....	36
Cosas .....	37
Hechos .....	37
Ejercicio de los derechos .....	37
Teoría de las obligaciones .....	37
Fuentes de las obligaciones .....	38
Derechos reales .....	39
Derechos de familia .....	41
Sucesiones .....	42
Privilegios y prescripción .....	42
5º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	42
6º Del Dr. Roberto Repetto .....	43
V. Acta de la 3ª sesión .....	46
VI. Acta de la 4ª sesión .....	50

TITULOS PRELIMINARES  
Y  
LIBRO PRIMERO  
EXAMEN Y DISCUSION



	PÁGINA
I. Primer Anteproyecto de Título Preliminar presentado por el Dr. Rodolfo Rivarola .....	55
Disposiciones generales .....	55
I. Autoridad del Código Civil .....	55
II. Aplicación de las leyes en general .....	56
III. Aplicación de las leyes civiles .....	56
IV. Del modo de contar los intervalos del derecho .....	57
Fundamentos del primer anteproyecto presentado por el Dr. Rodolfo Rivarola .....	57
El Código Civil y las garantías constitucionales .....	57
Autoridad del Código Civil con relación a otras leyes nacionales o provinciales .....	59
Dos conceptos sobre códigos nacionales .....	60
Las leyes del Congreso según la última jurisprudencia de la Corte .....	62
La unidad de la ley civil perturbada por la organización judicial .....	63
Necesidad de un recurso para mantener la unidad de la ley civil .....	65
Derecho público y derecho privado .....	65
Sobre protocolización de actos y procedimientos judiciales .....	67
Régimen de los bienes .....	71
II. Segundo Anteproyecto de reformas para los Títulos Preliminares presentado por el Dr. Rodolfo Rivarola .....	72
Disposiciones generales .....	73
Capítulo I. Autoridad del Código Civil .....	73
Capítulo II. Aplicación de las leyes en general .....	75
III. Bases tomadas por el Dr. Juan Carlos Rébora de las reformas propuestas al Tratado de derecho civil de Montevideo por el Dr. Alcides Calandrelli .....	80
De la capacidad .....	80
Del domicilio .....	80
De los efectos jurídicos de la residencia .....	81
De la adquisición del domicilio .....	81
Del cambio de domicilio .....	81
De la prueba del domicilio .....	82
Unidad, pluralidad, ausencia de domicilio .....	82
Del domicilio de las personas de existencia ideal .....	82
De la ausencia .....	83
Del matrimonio .....	83
De los derechos y deberes de los cónyuges .....	83
De la separación personal y del divorcio absoluto .....	83
De la patria potestad .....	83
De la filiación legítima .....	83
De la filiación ilegítima .....	84
De la legitimación .....	84
De la sucesión .....	84
IV. Bases de derecho internacional privado para una ley de introducción, presentadas por el Dr. Luis J. Posse al Congreso de derecho civil celebrado en Córdoba en mayo de 1927 ....	85



V. Observaciones.	
1º Del Dr. Juan Carlos Rébora .....	93
2º De los Dres. Héctor Lafaille y Raymundo M. Salvat ..	96
VI. Acta de la 5ª sesión .....	101
VII. Observaciones.	
1º Del Dr. Roberto Repetto .....	103
Título Preliminar .....	103
Anteproyecto del Dr. Rivarola .....	103
Proyectos Lafaille y Salvat .....	105
Proyecto Rébora .....	107
2º Del Dr. Juan A. Bibiloni .....	109
3º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	143
Libro Primero. Parte general .....	144
Título I. ....	144
Capítulo I. ....	144
Capítulo II. ....	145
Capítulo III. ....	145
Capítulo IV. ....	146
Título III. ....	146
Título IV. ....	146
Título V. ....	146
Capítulo I. ....	146
4º De los Dres. Héctor Lafaille y Raymundo M. Salvat ...	147
Título I. De las personas naturales .....	147
Capítulo I. (Del comienzo de la existencia de las personas naturales) .....	147
Capítulo II. (De la capacidad de ejercicio) .....	148
Capítulo III. ....	148
Capítulo IV. ....	148
Título II. Del registro civil de las personas .....	149
Título III. De los menores .....	150
Título IV. Del domicilio .....	150
Título V. De la ausencia .....	150
Capítulo II. De la ausencia con presunción de fallecimiento .....	150
Planilla de reformas .....	151
Título I. ....	151
Capítulo I. ....	151
Capítulo II. ....	151
Capítulo III. ....	151
Capítulo IV. ....	152
Título II. ....	153
Título IV. ....	153
5º Del Dr. Juan A. Bibiloni .....	153
I. Correcciones de lenguaje .....	154
II. Correcciones de fondo .....	172
VIII. Acta de la 6ª sesión .....	190
Títulos Preliminares del Anteproyecto .....	190
Artículo 1 (Del Código Civil) .....	190
Artículo 2 .....	192
Artículo 3 (Del Código Civil) .....	193
Artículo 6 .....	194
Artículos 7 y 8 .....	194
Artículo 10 .....	195
Artículo 11 (Del Código Civil) .....	195
Artículo 12 .....	195
Artículos 13 y 14, inc. 1º y 4º, 16, 17, 18 y 19 (Del Código Civil) .....	196



Artículos 20, 21, 22 y 23, 24 a 27 (Del Código Civil) ..	197
Libro Primero. Parte General .....	198
Sección Primera. De las personas .....	198
Título I. De las personas naturales .....	198
Capítulo I. ....	198
Artículos 30 y 31 .....	199
Artículos 32, 33 y 34 .....	201
Artículo 35 .....	202
Artículos 36, 37 y 38, 39, 40 y 41 .....	203
Capítulo II. ....	204
Artículos 42 y 43 .....	205
Artículos 44, 45, 46, 47, 48 y 49 .....	207
Capítulo III. Del nombre .....	208
Artículos 50, 51, 52 y 53 .....	208
Capítulo IV. De la muerte de las personas .....	210
Artículo 54 .....	210
Artículos 55, 56 y 57 .....	211

#### IX. Observaciones.

1º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	211
Observación general .....	211
Otra observación .....	212
Título VI. ....	212
Título VII. ....	213
Observación general .....	213
Capítulo II. ....	214
2º De los Dres. Héctor Lafaille y Raymundo M. Salvat ..	214
De la interdicción de los insanos .....	214
De los sordomudos .....	216
De las personas jurídicas .....	216
Proyecto de reformas .....	217
De la interdicción de los insanos .....	217
De las personas jurídicas .....	219

X. Acta de la 7ª sesión .....	221
Sesión extraordinaria .....	221
Sesión ordinaria .....	226
Título II. Del registro civil de las personas .....	226
Artículos 58, 59, 60, 61 y 62 .....	226
Artículo 63 .....	227
Artículos 64 y 65 .....	228
Artículos 66, 67, 68, 69, 70, 71 y 72 .....	229
Artículos 73 a 78, 82 a 99 y 100 .....	230
Título III. De los menores .....	230
Título IV. Del domicilio .....	231
Artículos 122 y 90, inciso 4º (Del Código Civil) .....	231
Artículo 130 .....	232
Artículo 125 .....	234
Título V. De la ausencia .....	234
Capítulo I. De la declaración de ausencia .....	234
Artículos 134, 135, 136, 137 y 138 .....	234
Artículos 139, 140 y 141 .....	235
Capítulo II. De la ausencia con presunción de fallecimiento ..	235
Título VI. De la interdicción de los insanos .....	239
Artículos 160, 161 y 162 .....	242
Artículos 163, 164, 165, 166, 167 y 168 .....	243
Artículos 169 y 170 .....	244
Artículo 171 .....	245
Título VII. De los sordomudos .....	245



Título VIII. De las personas jurídicas .....	245
Capítulo I. ....	245
Artículo 180, inciso 5º .....	245
Artículo 180, inciso 6º .....	246
Artículos 181 y 185 .....	248
Artículo 186 .....	249
<b>XI. Observaciones.</b>	
1º De los Dres. Héctor Lafaille y Raymundo M. Salvat ....	251
Cosas .....	251
Hechos .....	251
Actos jurídicos .....	251
Simulación .....	251
Condición .....	252
Representación .....	252
Nulidad .....	252
Ejercicio de los derechos .....	252
Instrumentos públicos .....	252
Testigos .....	252
Planilla de reformas .....	253
De los actos jurídicos .....	253
De la nulidad de los actos jurídicos .....	253
Del ejercicio y defensa de los derechos .....	254
Instrumentos públicos .....	255
Escrituras públicas .....	255
De la prueba testimonial .....	255
2º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	256
De las cosas .....	256
Hechos y actos jurídicos .....	256
Capítulo I. ....	257
3º Del Dr. Rodolfo Rivarola .....	258
Respecto de la simulación de los actos jurídicos .....	258
Respecto de la cosa juzgada .....	259
<b>XII. Acta de la 8ª sesión .....</b>	<b>260</b>
Capítulo II. De las corporaciones .....	260
Artículos 190, 191 y 192 .....	260
Artículos 193 y 194 .....	261
Artículo 198 .....	262
Artículo 203 .....	263
Artículos 204 y 205 .....	264
Artículo 206 .....	265
Capítulo III. De las fundaciones .....	265
Artículos 210, 219 y 220 .....	265
Capítulo IV. ....	266
Artículos 222 y 223 .....	266
Sección Segunda. De las cosas .....	267
Artículos 238 y 239 .....	267
Artículos 2318, 2319, 2320, 2321, 2322, 2324, 2325, 2326, 2327, 2328, 2336 y 2331 (Del Código Civil) .....	267
Sección Tercera. De los hechos y actos jurídicos .....	272
Título I. De los hechos .....	272
Artículos 263 y 264 (907 del Código Civil) .....	275
Artículos 269, 270 y 271 (914, 916, 917, 918, 919, 920 y 921 del Código Civil) .....	275
Capítulo I. ....	276
Artículo 277 .....	276
Artículos 278 y 279 .....	278
Artículo 281 .....	279



Título II. De los actos jurídicos .....	280
Artículo 299 (953 del Código Civil) .....	280
Capítulo I. De la simulación de los actos jurídicos .....	280
Artículos 955, 956, 959, 960 (Del Código Civil) .....	280
Título III. ....	282
Capítulo I. De la condición en los actos jurídicos .....	282
Artículo 320 .....	282
Título IV. De la representación en los actos jurídicos .....	282
Artículo 364 .....	282
Título VI. De la nulidad de los actos jurídicos .....	282
Artículos 383, 384, 385 y 386 .....	282
Artículos 389, 390, 391, 392 y 403 .....	283
Sección Cuarta .....	284
Título I. Del ejercicio y defensa de los derechos .....	284
Artículo 411 .....	284
Título III. De los instrumentos públicos .....	290
Artículo 429 .....	290
Título IV. De las escrituras públicas .....	291
Artículos 454, 455 y 458 .....	291
Título VII. De la prueba testimonial .....	291
Artículo 516 del Anteproyecto .....	291
XIII. Acta de la 9ª sesión .....	292
XIV. Acta de la 10ª sesión .....	295

## LIBRO SEGUNDO

### DE LAS OBLIGACIONES

#### EXAMEN Y DISCUSION

I. Observaciones. ....	
1º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	301
Título II. ....	303
Título III. ....	304
Capítulo I. ....	304
Capítulo II. ....	304
Capítulo III. ....	305
2º Del Dr. Rodolfo Rivarola .....	305
Parte especial .....	308
3º Del Dr. Héctor Lafaille .....	310
Título I. ....	310
Título II. ....	310
Título III. ....	311
4º Del Dr. Raymundo M. Salvat .....	311
Títulos I., II., III. - Método .....	312
Título I. De los efectos de las obligaciones .....	312
Título II. De las obligaciones naturales .....	314
Título III. De los efectos generales de las obligaciones .....	314
II. Acta de la 11ª sesión .....	315
Sección Primera .....	316
Parte Primera. De las obligaciones en general .....	317
Título I. del Anteproyecto. De las obligaciones civiles .....	318
Artículos 1015, 1016 y 1018 .....	318
Artículos 1019 y 1020 .....	319
Artículos 1020, inciso 3º y 1020, inciso 4º .....	320
Artículos 1020, inciso 5º y 1021 .....	321
Artículos 1022 y 1024 .....	322



Título II. del Anteproyecto - De las obligaciones naturales	322
Artículo 1026	322
Artículo 1026, incisos 3º, 4º y 5º	323
Título III.	323
Capítulo I.	323
Artículos 1031 y 1032	323
Artículos 1033, 1033 incisos 3º y 9º y 1034	324
Capítulo II. Del ejercicio de las acciones del deudor	324
Capítulo III. De la revocación de los actos del deudor	325
<b>III. Observaciones.</b>	
1º Del Dr. Enrique Martínez Paz	326
Capítulo IV.	326
Capítulo V. De las obligaciones con cláusula penal	327
De las obligaciones con relación a su objeto	328
Obligaciones de dar cosas inciertas	328
De las obligaciones de dar sumas de dinero	328
De las obligaciones solidarias	329
2º Del Dr. Raymundo M. Salvat	330
Capítulo IV. De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero	330
Capítulo V. De las obligaciones con cláusula penal	332
Títulos IV., V. y VI. Observación general	332
Títulos VII. y VIII.	333
<b>IV. Acta de la 12ª sesión</b>	334
Capítulo IV. De los daños e intereses en las obligaciones que no tienen por objeto sumas de dinero	334
Artículos 1055 y 1056	335
Artículo 1057	339
Artículo 1058	340
Artículo 1059	342
Capítulo V. De las obligaciones con cláusula penal	342
Artículos 1060, 1061 y 1062	342
Artículos 1063 y 1065	343
Título IV. De las obligaciones con relación a su objeto	343
Capítulo I. De las obligaciones de dar cosas ciertas	344
Artículos 1078 1080, 1082, 1083 y 1084	344
Capítulo II.	345
Artículo 1088	345
Capítulo III. De las obligaciones de dar sumas de dinero	346
Artículo 1089	346
Artículos 1093 y 893 (del Código Civil)	347
Título VI. De las obligaciones facultativas	348
Artículo 1117	348
Título VIII. De las obligaciones solidarias	349
Artículos 1133, 1134 y 1139	349
<b>V. Observaciones.</b>	
1º Del Dr. Raymundo M. Salvat	350
Título IX. Del pago	350
Título I. De lo que debe pagar	350
Capítulo II. Del lugar y tiempo en que debe hacerse el pago	350
Capítulo III. De la imputación del pago	351
Capítulo IV. Del pago con subrogación	351
Capítulo V. De la dación en pago	351
Capítulo VI. De la novación	351
Título X. De la asunción de deuda	352





2º Del Dr. Juan Antonio Bibiloni .....	356
VI. Acta de la 13ª sesión .....	366
Sección Primera .....	366
Segunda Parte. Extinción de las obligaciones .....	366
Título IX. Del pago .....	369
Artículos 1149 y 1151, inciso 3º .....	369
Capítulo II. Del lugar y tiempo en que debe hacerse el pago .....	370
Artículos 1158, 1163, 1165, 1166 y 1167 .....	371
Artículos 1168, 1169, 1171, 1172, 1173, 1174 y 1175 ..	372
Artículos 1176, 1179 y 1180 .....	373
Artículo 1184 .....	375
Capítulo VI. De la novación .....	376
Artículos 1209, 1210 y 1211 .....	377
Título X. De la asunción de deuda .....	378
Artículos 1213 y 1214 .....	383
Artículo 1215 .....	384
VII. Observaciones.	
1º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	384
De la compensación .....	385
Transacción .....	386
De la remisión .....	386
Concurso de acreedores .....	387
Derecho de retención .....	387
2º Del Dr. Héctor Lafaille .....	388
Compensación .....	388
Remisión .....	388
Concurso .....	389
Derecho de retención .....	389
Privilegios .....	389
VIII. Acta de la 14ª sesión .....	390
Título XI. De la compensación .....	390
Artículo 1222 .....	390
Artículos 1223, 1224 y 1227 .....	393
Artículos 1228, 1230, 1231 y 1234 .....	395
De la transacción .....	395
Título XIII. De la remisión de la deuda .....	396
Artículo 1240 .....	397
Artículos 1241 y 1243 .....	398
Título XIV. Del concurso de acreedores .....	398
Título XV. Del derecho de retención .....	402
Artículo 1269 .....	402
Artículos 1271 y 1275 .....	403
Título XVI. De las causas de preferencia en el pago de los créditos .....	403
IX. Observaciones.	
1º Del Dr. Enrique Martínez Paz .....	404
De los contratos .....	404
Capítulo III. ....	407
De la prueba de los contratos .....	407
—Del efecto de los contratos .....	407
X. Acta de la 15ª sesión .....	409
Sección Segunda. De las fuentes de las obligaciones .....	410
Parte I. ....	410
Título Primero. De los contratos .....	412
Artículo 1288 .....	412



Artículo 1289 .....	413
Artículo 1292 .....	414
Capítulo Primero - Del consentimiento .....	414
Artículo 1293 .....	414
Artículos 1296 y 1299 .....	415
Artículo 1305 .....	416
Artículo 1305 .....	421
Artículo 1308 .....	422
Capítulo Segundo - Del objeto de los contratos .....	423
Artículo 24 .....	423
Artículos 1309 y 1311 .....	424
Artículo 1307 .....	425
Artículos 1313 y 34 .....	426
Artículos 1320, inciso 2º y 1322 .....	427
De la prueba de los contratos .....	431
Capítulo Cuarto. Del efecto de los contratos .....	432
Artículo 1328 .....	435
Artículos 1335, 1336, 1356, 1357 y 1358 .....	436
<b>XI. Observaciones. ....</b>	<b>437</b>
Capítulo I. ....	440
Capítulo II. ....	440
Capítulo III. ....	441
<b>XII. Acta de la 16ª sesión .....</b>	<b>441</b>
Título Segundo. Del enriquecimiento sin causa .....	442
Artículo 1365 .....	442
Artículos 1366, 1368, 1369 y 1371 .....	443
Artículo 1373 .....	445
Artículos 1374, 1375 y 1377 .....	446
Artículos 1378 y 1379 .....	447
Título Tercero. De las obligaciones derivadas de los actos ilícitos .....	448
Artículo 1380 .....	448
Artículos 1381 y 1382 .....	449
Artículo 1383 .....	450
Artículo 1384 .....	451
Artículo 1385 .....	452
Artículos 1386 y 1390 .....	453
Artículos 1391 y 1392 .....	454
Capítulo Primero. De los actos ilícitos contra las personas y la propiedad .....	455
Artículos 1393 y 1394 .....	456
Artículo 1395 .....	457
Artículos 1396, 1397, 1398, 1399 y 1403 .....	458
Artículos 1405 y 1408 .....	459
Artículos 1412 y 1415 .....	460
Artículo 1416 .....	461
<b>XIII. Acta de la 17ª sesión .....</b>	<b>461</b>
Primera cuestión. ....	
Libro Segundo. De las obligaciones .....	462
Sección Primera .....	462
Segunda cuestión. ....	
Parte Primera. De las obligaciones en general .....	463
Título Tercero. De los efectos generales de las obligaciones .....	463
Capítulo Cuarto .....	463
Tercera cuestión. ....	
De las obligaciones con relación a su objeto .....	464
Título Cuarto .....	464

	<u>Página</u>
Capítulo Primero. De las obligaciones de dar cosas ciertas	464
Cuarta cuestión.	
Parte Segunda. Extinción de las obligaciones	464
Título Noveno. Del pago	464
Capítulo Segundo. Del lugar y tiempo en que debe hacerse el pago	464
Quinta cuestión.	
Capítulo Sexto. De la novación	465
Sexta cuestión.	
Título Décimo. De la asunción de la deuda	465
Artículo 1214	465
Séptima cuestión.	
Título Décimo Tercero. De la remisión de la deuda	466
Artículo 1216	466
Octava cuestión.	
Título Décimo Quinto. Del derecho de retención	467
Novena cuestión.	
Sección Segunda. De las fuentes de las obligaciones	467
Parte Primera.	
Título Primero. De los contratos	467
Capítulo Primero. Del consentimiento	467
Artículo 1296	467
Décima cuestión.	
Artículo 1299	467
Undécima cuestión.	
Artículo 1308	468
Duodécima cuestión.	
Título Segundo. Del enriquecimiento sin causa	468
Artículo 1371	468
Del enriquecimiento sin causa	468
Artículo 1374	468



