



El Nuevo Código Civil y Comercial y su aplicación a relaciones y procesos preexistentes.

Por Angela Liliana Gerez.

I. Presentación del tema.

Por lo general tras la reforma de un sistema jurídico sobreviene la consecuente preocupación sobre cuándo comenzará la efectiva aplicación de las renovadas reglas y cómo impactará tal respecto de las relaciones preexistentes y en los procesos en curso.

II. Breve relación histórica y la actualidad.

La idea de Guillermo Borda, inspirador de la ley 17.711 que en 1968 modificó el Código de Vélez Sarsfield, reconocía apoyo en la doctrina defendida por Paul Roubier.

“El sistema propuesto por Roubier se asienta en la idea fundamental de la aplicación inmediata de la ley nueva a las relaciones y situaciones jurídicas en curso de ejecución.

Para ello distingue distintas etapas en la vida de la relación y situación jurídica: la constitución y la extinción por un lado; y las consecuencias que pueden producirse entre ambos hitos...Esto significa lo siguiente: una vez constituida la relación o situación jurídica, esa constitución no puede ser afectada por una nueva ley. Así, si se ha celebrado un matrimonio bajo un rito religioso cuando ello es admitido por la ley, ese matrimonio no se ve afectado por una nueva ley que establezca que el único matrimonio válido es el civil...Del mismo modo si un matrimonio se ha extinguido por divorcio vincular, esa extinción no sería afectada por una nueva ley que suprimiera tal divorcio vincular.

Pero la ley nueva se aplica a las consecuencias de las relaciones o situaciones jurídicas que se producen entre la constitución y la extinción. O sea que si una ley nueva dispone un cambio en el régimen patrimonial del matrimonio, esas reglas se aplican a los casados bajo el derecho sustituido. Así la ley 17.711 impuso el requisito del consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles o muebles registrables. Esa disposición se aplica a los cónyuges casados antes de esa ley y a los actos de enajenación de inmuebles y muebles, aún cuando estos hubieran sido adquiridos antes de la vigencia de la ley 17.711...”¹

Hoy, al modo de Borda y Llambías, ayer antagonistas defensores de la aplicación inmediata y del diferimiento de los efectos de la nueva ley, respectivamente, los maestros Aída Kemelmajer de Carlucci y Julio César Rivera, reeditan el viejo debate.

La profesora Kemelmajer, integrante de la Comisión reformadora, propone que las “reglas que emanan de la norma general, el art 7 del CCyC, son las siguientes:

- a) Relaciones y situaciones de origen legal. a) Constitución, extinción y efectos ya producidos al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley: regidos por la vieja ley; b) Constitución en curso, extinción aún no operada, efectos aún no producidos, aplicación inmediata de la nueva ley.
- a) Situaciones y relaciones regidas por leyes imperativas nacidas de actos entre particulares. a) Constitución, extinción y efectos ya producidos al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley: regidos por la vieja ley; b) Constitución en curso, extinción aún no operada, efectos aún no producidos, aplicación inmediata de la nueva ley.
- a) Situaciones y relaciones regidas por leyes supletorias de la voluntad de los particulares: a) Constitución, extinción, efectos ya producidos al momento de la nueva ley. regidos por la vieja ley; b) Constitución, efectos aún no producidos, extinción aún no operada, regidos por la vieja ley; c) Constitución in fieri, aplicación inmediata de la nueva ley desde que no se trata de una situación existente de la que pueda

¹ Rivera, Aplicación del Código Civil y Comercial a los procesos judiciales en trámite. Y otras cuestiones que debería abordar el Congreso. Tomo LL 2015-C.

predicarse una voluntad supletoria; d) En la relación de consumo, efectos aún no producidos, extinción aún no operada, regidos por la nueva ley, si es más favorable para el consumidor.”.²

El profesor Rivera expone un interesante y disímil enfoque sobre el conflicto que presenta el artículo 7 respecto del “derecho como guía de la conducta de las partes”.

Ha enseñado brillantemente Rivera que “hay algo que ese procedimiento no podría nunca solucionar, y es que la conducta pretérita de las partes NO tuvo en consideración esta nueva norma. Justamente uno de los problemas que genera la aplicación de normas nuevas a hechos ya ocurridos es que, retrospectivamente, encierra cierta injusticia, en tanto las partes no pudieron haber ajustado su conducta a la norma que, por hipótesis no existía. El derecho, pierde en tales supuestos su rol de guía de la conducta y altera las expectativas formadas alrededor de cierta conducta que se realizó con conciencia de su ajuste a derecho. Esto último supone generar ganadores y perdedores, alterando las posiciones relativas de las partes en relación con el derecho al que ajustaron su conducta. Por eso es sumamente común que los ordenamientos jurídicos adopten estrategias para mitigar los daños que las transiciones legales imponen. La doctrina de Roubier, y por ende de Borda, como del art 3 del Código vigente y del art 7 del futuro, se despreocupa de este aspecto central de la cuestión.

De modo pues, que la cuestión de la aplicación de la ley en el tiempo, es mucho más compleja y difícil que la sola determinación de si se trata o no de consecuencias pendientes o consumidas. Y la pretensión de solucionarlo por aplicación de una norma tan escueta como el art 7 del CCyC es ilusoria...”³.

III Corolario.

Lo relevante que hay que destacar es que el artículo 7 del Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC)⁴, es “virtual transcripción del art. 3 del Código Civil...”.⁵

Esta particularidad presenta la ventaja de hacer hoy importantes las históricas discusiones entre Guillermo Borda (inspirador de la ley 17.711 en 1968 y sostenedor de la aplicación inmediata de la nueva ley) y Joaquín Llambías (defensor del diferimiento de la operatividad de la ley nueva); y esa misma identidad torna enteramente aprovechable toda la jurisprudencia dictada tras la sanción de la ley 17.711, pues ha dirimido conflictos provocados por el advenimiento de una ley modificatoria de la legislación civil y sobre la matriz de derecho que se reproducirá a partir de Agosto.

En suma, desde que el nuevo artículo 7 reedita el viejo artículo 3, pocos de los eventuales conflictos que podrá generar la aplicación inmediata de la nueva ley no habrán sido ya solventados jurisdiccionalmente.

Aprovechemos tal bagaje jurisprudencial⁶.

² Kemelmajer de Carlucci, op. cit. pág. 61, 19 y 62.

³ Rivera, op. cit. Punto IV. Tomo LL 2015-C.

⁴ Art 7. Eficacia Temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.

Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.

⁵ Rivera, Julio César. Aplicación del Código Civil y Comercial a los procesos en trámite... Sup. La Ley del 4.5.15, Tomo LL 2015-C.

⁶ Aída Kemelmajer de Carlucci, provee un completísimo catálogo jurisprudencial en su libro LA APLICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL A LAS RELACIONES Y SITUACIONES JURÍDICAS EXISTENTES. Rubinzal Culzoni editores. Santa Fe; 2015.