

DOCUMENTOS DEL SIMPOSIO SOBRE EL NUEVO CODIGO CIVIL

EDICION DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Contiene:

- * Conclusiones de la Primera y Segunda Plenaria.
- * Conclusiones finales de los doce paneles.
- * Conferencias de juristas argentinos.

AUTORIDADES DEL SIMPOSIO SOBRE EL NUEVO CODIGO CIVIL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PRESIDENTE: PROF. DR. LUIS MARIA ARGÑA
MIEMBROS: DR. JUSTO PUCHETA ORTEGA
DR. JOSE ALBERTO CORREA
DR. FRANCISCO PUSINERI ODDONE
DR. ALEXIS FRUTOS VAESKEN

COORDINACION GENERAL

**SECRETARIO GENERAL DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**
ABOG. CARLOS D. ACUÑA LUGO

COMITE CONSULTOR

PROF. DR. LUIS P. FRESCURA Y CANDIA
PROF. DR. RAMIRO RODRIGUEZ ALCALA
PROF. DR. LUIS MARTINEZ MILTOS
PROF. DR. RAUL SAPENA PASTOR

PANELES

PANEL N° 1

DIRECTOR: PROF. DR. HUGO ALLEN
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS R. ESCRIBA C.
SECRETARIA: DRA. RUMELIA ESPINOLA
RELATOR: DRA. MYRIAM PEÑA DE ORTIZ

PANEL N° 2

DIRECTOR: PROF. DR. JOSE A. MORENO RUFFINELLI
VICE-DIRECTOR: DR. JOAQUIN IRUN GRAU
SECRETARIA: DRA. ALICIA PUCHETA DE CORREA
RELATOR: DR. MODESTO ELIZECHE

PANEL N° 3

DIRECTOR: PROF. DR. CARLOS A. ALFIERI
VICE-DIRECTOR: PROF. DR. CARLOS GONZALEZ ALFONSO
SECRETARIO: DR. PEDRO BENITEZ BERNAL
RELATOR: DR. MANFREDO RAMIREZ RUSSO

PANEL N° 4

DIRECTOR: PROF. DR. RAMON SILVA ALONSO
VICE-DIRECTOR: ABOG. RAUL ANDRADA NOGUES
SECRETARIO: ABOG. AUGUSTO R. FUSTER
RELATOR: ABOG. MARIA SOL ZUCCOLILLO DE VOUGA

PANEL N° 5

DIRECTOR: DR. ANTONIO TELLECHEA
VICE-DIRECTOR: DR. MARCELINO GAUTO
SECRETARIO: DR. ABEL REJALAGA
RELATOR: DR. JOSE KRISKOVICH

PANEL N° 6

DIRECTOR: PROF. DR. ERNESTO VELAZQUEZ
VICE-DIRECTOR: DR. RAUL TORRES KIRMSE
COORDINADOR: DR. HERNAN CASCO PAGANO
SECRETARIO: DR. MARCELO ALVARADO

PANEL N° 7

DIRECTOR: DR. HASSEL AGUILAR SOSA
VICE-DIRECTOR: DR. JORGE ARIAS LOPEZ MOREIRA
SECRETARIO: DR. FEDERICO GILL MELLO
RELATOR: DR. RUBEN BLAS A. GIARDINA NUNES

PANEL N° 8

DIRECTOR: PROF. DR. JORGE H. ESCOBAR
VICE-DIRECTOR: DR. SANTIAGO VERA JARA
SECRETARIO: DR. MANUEL RIERA ESCUDERO
RELATOR: DR. GERARDO SANABRIA M.

PANEL N° 9

DIRECTOR: PROF. DR. JUAN CARLOS MENDONCA
VICE-DIRECTOR: DR. BENIGNO ROJAS VIA
SECRETARIA: DRA. MARIA ELIZABETH BRIZUELA
RELATOR: DR. MARIO PAZ C.

PANEL N° 10

DIRECTOR: DR. EUGENIO JIMENEZ Y NUÑEZ
VICE-DIRECTOR: DR. FLAVIANO GONZALEZ
SECRETARIO: ABOG. ADOLFO OZUNA GONZALEZ
RELATOR: ABOG. EUGENIO JIMENEZ R.

PANEL N° 11

DIRECTOR: PROF. DR. MIGUEL ANGEL PANGRAZIO
VICE-DIRECTOR: DR. ANIBAL CABRERA VERON
SECRETARIA: DRA. MARIA ANGELICA DE SILVA
RELATOR: DR. JOSE FELIX CARRILLO SCHININI

PANEL N° 12

DIRECTOR: PROF. DR. ELIXENO AYALA
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS ESCOBAR FAELLA
SECRETARIO: DR. WALTER GUSTAVO BASTOS S.
RELATOR: DR. WILFRIDO FERNANDEZ (H)

PRESENTACION

Todo esfuerzo alienta una pretensión, la de esta Corte Suprema de Justicia al organizar el Simposio de estudio del Código Civil ha sido promover una aproximación al conocimiento de una ley nueva e importantísima por abarcar todo el derecho privado. Fruto de este empeño es esta compilación de Reuniones Plenarias, Conclusiones de Paneles y Conferencias pronunciadas por ilustres autores argentinos especialistas en Derecho Civil.

Este anhelo ha sido coronado del éxito y sería mezquino no dar a conocer y facilitar a los estudiosos del derecho y al público en general la síntesis de los afanes de ese Simposio que, durante más de tres meses, despertó palpitante interés en abogados y magistrados.

Esta publicación comienza con los Discursos de apertura y cierre del Simposio pronunciados por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia. Luego se reproducen las conclusiones de la Primera Plenaria, en sus doce paneles. Seguidamente, las conclusiones de la Segunda Plenaria, en sus doce paneles. Más adelante las Conclusiones Generales, en apretada sinopsis de los doce paneles. Para finalmente presentar el texto de las conferencias de algunos de los Juristas argentinos que nos han visitado, expuestas en el marco del Simposio del Código Civil. A saber:

Prof. Dr. Norberto Benseñor, sobre el tema: "El Código Civil Paraguayo y el Régimen Societario".

Prof. Dr. Raúl García Coni, sobre el tema: "El Folio Real en la Registración Inmobiliaria";

Prof. Dr. Raúl García Coni, sobre el tema: "El Código Civil Paraguayo y el Régimen Inmobiliario Registral";

Prof. Dr. Luis Abad Hernando, sobre el tema: "El Nuevo Código Civil Paraguayo y el Derecho Público";

Prof. Dr. Guillermo Borda, sobre el tema: "Las Nuevas Legislaciones Paraguaya y Argentina sobre la Patria Potestad".

Prof. Dr. Jorge Raúl Causee, sobre el tema: "La tradición".

El texto de cada una de estas conferencias magistrales, está precedido por sendos discursos de presentación, a cargo de Magistrados Judiciales, en que se ponen de resalto los antecedentes, cualidades y virtudes de los disertantes.

Lastimosamente otras muchas conferencias magistrales dictadas por otros grandes profesores del Derecho Civil Rio Platense, no han podido ser recogidas para su presentación en este volumen. Lo serán Dios mediante, en una próxima publicación de los anales del Simposio, en que se dará a conocer el informe semanal de cada panel.

Entre las conferencias cuya promesa de publicación asumimos están las dictadas por los Profesores Walter Peyrano, Eduardo Zanoní, Luis Moisset de Espanes y Jorge Mosset Iturraspe.

Esta edición constituye un modesto aporte de la Corte Suprema de Justicia a la cultura jurídica paraguaya y al conocimiento, siquiera primario, de las nuevas disposiciones del importante Código Civil Paraguayo, que regirá las relaciones privadas en nuestro país.

Está bien que esta breve presentación esté fechada el 15 de mayo, dado que esa fecha que simboliza nuestra independencia política, se asocia así, aunque sea circunstancialmente, a un hito importante de nuestra independencia jurídica.

As. 15 de mayo de 1987.

LUIS MARIA ARGAÑA

Presidente de la Corte

Suprema de Justicia

CONTENIDO

	Pág.
Discurso de apertura del Simposio	11
Discurso de clausura del Simposio	21
Informes para la Primera Plenaria de los doce Paneles	45
Informes para la Segunda Plenaria de los doce Paneles	121
Conclusiones Generales de los doce Paneles	201
Trabajos presentados por los Directores de Paneles. Síntesis de la labor de cada uno de ellos	202 al 258
Conferencia de los juristas argentinos; con los discursos de presentación en cada caso:	
I - Tema: El Código Civil Paraguayo y el Régimen Societario a cargo del Dr. Norberto Benseñor	261
II - Tema: El Folio Real en la Registración Inmobiliaria - Dr. Raúl García Coni	278
III - Tema: El Código Civil Paraguayo y el Régimen Inmobiliario Registral a cargo del Dr. Raúl García Coni	297
IV - Tema: El Nuevo Código Civil Paraguayo y el Derecho Público a cargo del Prof. Dr. José Luis Abad Hernando	310
V - Tema: Las Nuevas Legislaciones Paraguayas y Argentinas sobre la Patria Potestad a cargo del Prof. Dr. Guillermo Borda	337

**DISCURSO DE APERTURA
DE SIMPOSIO**

**PALABRAS PRONUNCIADAS POR EL PRESIDENTE
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PROF. DR.
LUIS MARIA ARGANA EN LA APERTURA DEL
SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO
CODIGO CIVIL - 12-II-86**

Excmo. Señor Presidente del Congreso Nacional y Decano de la Facultad de Derecho de la UNA, Prof. Dr. Juan Ramón Chaves.

Excmo. Señor Ministro de Justicia y Trabajo, Dr. J. Eugenio Jacquet.

Magnífico Rector de la Universidad Nacional de Asunción, Prof. Dr. Dionisio González Torres.

Señor Presidente de la Comisión Nacional de Codificación, Prof. Dr. Luis Martínez Miltos.

Senadores y Diputados.

Señor Decano de la Facultad de Derecho de la UCA, Prof. Dr. Carlos Alberto González.

Señores Presidentes de los Colegios de Abogados y Escribanos del Paraguay.

Señores Magistrados Judiciales y Abogados.

Señoras y señores

Cuando los sueños se hacen realidad nacen los problemas. Pero ello antes que amilanarnos debe estimularnos, dado que es la consecuencia del triunfo de nuestros ideales.

Desde la época de Don Carlos Antonio López estamos soñando con tener Códigos propios nacidos de la mente de nuestros juristas y reflejos de nuestra idiosincracia y de nuestra peculiar manera de ser. Luego de varias tentativas fallidas como la de 1875, en que Facundo Machaín quería que el Código básico fuera el de Bello y, a su vez, José Segundo Decoud se inclinaba por el de Vélez Sársfield; luego de que abortara la ley de 1901 a ese mismo respecto, así como del fracaso del proyecto de ley que encomendaba a Cecilio Báez la redacción de un Código Civil y después del incumplimiento de la ley del Congreso N° 1.086 de 1929, que creaba una Comisión de Jurisconsultos Nacionales para la redacción de los Códigos Civil y Comercial, se dicta en 1959, el Decreto Ley N° 200, transformado en Ley N° 604, por el cual se crea la COMISION NACIONAL DE CODIFICACION con el objeto de efectuar las reformas legislativas, en todos los campos del derecho. La que, fecunda en realizaciones, si bien con la lentitud decantadora de las obras destinadas a perdurar, produce despacho de una importante cantidad de Códigos y Leyes Nacionales de la más alta trascendencia jurídica:

basta señalar el Código de Trabajo y el Código Procesal del Trabajo, y el Código del Menor que representa una verdadera revolución social en el campo del derecho de familia haciendo desaparecer la infamante calificación de filiación natural y adulterina y estableciendo la igualdad sucesoria para los hijos, cualquiera sea su origen, ya sean matrimoniales o extramatrimoniales.

Sin embargo, de estas grandes conquistas en el campo de la creación jurídica, la principal ambición, y hasta si se quiere magnífica obsesión de esta Comisión Nacional de Codificación fue dictar un Código Civil Paraguayo. Cuyo empeño comienza casi inmediatamente de la sanción de la ley que crea la Comisión Nacional de Codificación y culmina, luego de un intenso proceso de revisión, decantación y debate cuando el 23 de diciembre de 1985, el Presidente de la República, Gral. Alfredo Stroessner, sanciona como ley de la República que lleva el N° 1.183, el Código Civil.

Es así que nuestro mundo jurídico de jueces, abogados y notarios, se ve enfrentado hoy con la necesidad de conocer e interpretar el nuevo Código que regirá las relaciones civiles entre los habitantes de nuestro país. Ese es el objetivo de este Simposio que hoy se instala con la presencia de tan ilustres personalidades y ante la curiosidad expectante de una ciudadanía que espera que sus juristas les marquen e iluminen el camino del conocimiento del nuevo derecho.

Pero el desafío que debe afrontar este Simposio, va más allá del mero acceso al conocimiento de una ley nue-

va; pretende determinar o evaluar la influencia y cambios que la aplicación del nuevo Código Civil implicará para la organización judicial del país, y que tal determinación culmine, si necesario fuere, en una ley o un conjunto de leyes que adecue la organización judicial, principalmente como consecuencia de la unificación de las obligaciones, al nuevo orden legal civil o que eventualmente se proyecte alguna ley de "erratas" o de "concordancias" sobre interpretación de ciertas materias que puedan presentarse inarmónicas o contradictorias. Todo ello implicará lógicamente la cuantificación de las innovaciones contenidas en el nuevo orden jurídico y estudio de sus consecuencias en la vida social e individual de nuestro pueblo.

El derecho civil es el más tradicional de los derechos y por ello de lenta mutación a través del tiempo, en él es muy difícil ser original, por lo cual sería injusto exigir del Codificador o del Legislador una creatividad anárquica y meramente resultante del impresionismo subjetivo de quien o de quienes hacen la ley. O sea, no debemos creer que al leer y conocer nuestro Código Civil nos vamos a encontrar con figuras jurídicas exóticas, estrafalarias o extravagantes; sino que nos vamos a encontrar con la esencia misma de la vida diaria del país, y así, a lo mejor con la desilusión de algunos, tropezaremos con instituciones que ya conocemos. Ora porque las mismas han sido incorporadas por la jurisprudencia a través de una justa y ecuánime interpretación del viejo Código de Vélez. Ora porque recoge leyes especiales diversas que fueron ajustando nuestro Código Civil, en su largo peregrinar por nuestra historia jurídica de más de un siglo, como ser la ley de Propiedad Horizontal, por Pisos o por

Departamentos, que cambia el concepto romanista de la propiedad "cenith ad inferos"; o la ley del bien de familia, o la importantísima ley de los Derechos Civiles de la Mujer, etc.

El "plus quam perfecto" no nos valdrá de nada en esta labor de investigación del Simposio. No interesa el deber ser sino lo que es, y así, haríamos mal en acercarnos al tema desorientados pensando que la labor de este Simposio es modificar o transformar el Código Civil recientemente sancionado. Sus temas por su calado requieren ser estudiados no con la visión del legislador, sino con la del jurista que debe aplicar el derecho e insertar, en consecuencia, lo decisivo y notable dentro de la cotidianidad.

Asistimos, pues, al intento de romper los ajustes tradicionalistas de un Código individualista como el de Vélez Sársfield para introducirnos en los valores de una tendencia niveladora de una sociedad pluralista.

Se percibe en el nuevo orden jurídico civil un acercamiento al tiempo histórico, una dimensión sincrónica con la realidad social de nuestro pueblo (como el caso del concubinato y los hijos extramatrimoniales) a la vez que un acompañamiento al progreso y al tipo de transacciones modernas, que se representan en los contratos bancarios, con las características propias y singulares de la cibernética que conjuga los esfuerzos de un comercio dinámico.

Se subraya, el aspecto social que debe cumplir la propiedad privada ("fetichismo" del siglo anterior) sin socia-

lizarla y defendiendo su privatización moral y social. Se restringe la autonomía de la voluntad a través de instituciones tan firmes como LA IMPREVISION y otras tan antiguas y sabias como LA LESION, que facultan a rescindir los contratos cuando como consecuencia de circunstancias imprevisibles los mismos se vuelven injustamente gravosos.

Se consagra, lo que ya estaba en la conciencia jurídica del país y fuera jurisprudencia reiterada de nuestros Tribunales: la responsabilidad por el ejercicio abusivo de los derechos, que, justo es mencionarlo, ha sido tesis doctoral, allá por los años 40, de nuestro entrañable Profesor y amigo, el Dr. Ramiro Rodríguez Alcalá.

Quiero creer que como consecuencia de este nuevo Código Civil la descolonización de nuestra cultura jurídica va a ser fulminante, e ilusionado y esperanzado creo ver ya en las vidrieras de las librerías obras de autores paraguayos, ilustres jurisconsultos aquí presentes, sobre temas diversos, parciales o integrales, del derecho civil.

Debemos POTENCIAR al máximo nuestra labor de estudiosos del Derecho y me permito pedir a los juristas y jurisconsultos, jueces, abogados y notarios, que pongan su mayor empeño para que este esfuerzo orientado desde la Corte Suprema de Justicia se vea coronado con una labor intelectual fecunda y seria y que de esta forma se cumplan los objetivos propuestos.

Hago votos para que en nuestras deliberaciones y debates no olvidemos que el derecho está sujeto al sentimiento colectivo y responde al dinamismo general de su

respectivo ambiente. EL CODIGO CIVIL DEBE SER LA EXPRESION DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL HOMBRE.

No quiero, ni me corresponde, explayarme sobre las innovaciones, que trae esta nueva ley civil, mis menguados conocimientos y la alta calidad de este auditorio limitan mi aventura en tal sentido, que la dejo librada a ilustres maestros del Derecho que han participado directamente, en una u otra forma, en la redacción de esta obra magna.

Desafortunadamente el padre de este Código, el autor del anteproyecto, el maestro del Derecho Civil por antonomasia en nuestro país, el Prof. Luis De Gásperi está ausente. El largo proceso de decantación y estudio del anteproyecto ha hecho que la naturaleza en su inexorable designio nos prive de su presencia que podría ser altamente esclarecedora; sin embargo su trabajo ciclópeo perdura y le sobrevive. El ha dejado las notas puestas al pie de su anteproyecto, de donde se pueden extraer las fuentes de todos y cada uno de los artículos, que, si bien, no integran la ley facilitan su aplicación y concurren a interpretar la mente del codificador. Hoy tengo conocimiento que otro ilustre jurista, de gran talla, profesor universitario también, está trabajando con el ahinco, la disciplina y la natural capacidad, que le caracteriza, en una concordanza de notas entre las expresadas por el Codificador Prof. De Gásperi y las que corresponden al articulado finalmente aprobado por el Congreso. Adelanto, sin autorización previa, esta primicia de un trabajo del Prof. Dr. Raúl Sapena Pastor.

Tentado como me siento a hablar de la metodología o sistemática de nuestro nuevo Código Civil, debo reprimir, sin embargo, mi impulso en aras al tiempo y para escuchar la exposición, que la anticipo, altamente ilustrativa y brillante del Dr. Ramiro Rodríguez Alcalá; mas antes quisiera decir que no es olvido ni injusticia no recordar a todos aquellos juristas nuestros que de una manera u otra han contribuido a hacer realidad este nuevo orden jurídico en el campo del derecho civil; es el temor de no recordar todos los nombres y hacer así injusticia involuntaria al omitir alguno, lo que me mueve a callar. Debo, sin embargo, mencionar al antiguo Presidente de la Comisión Nacional de Codificación, el Dr. J. Eulogio Estigarribia, quien durante muchos años presidiera sus reuniones con ecuanimidad y enorme paciencia. También es justo mencionar al Prof. Dr. Luis Martínez Milto, ex Presidente de la Corte Suprema de Justicia, notable jurista, y hoy, a la vez Presidente de la Comisión Nacional de Codificación y Diputado Nacional, en cuyo último carácter ha sido miembro informante de ese alto cuerpo legislativo en el estudio de nuestro monumental Código Civil.

Todos ellos, nombrados y no nombrados, pero sí presentidos, merecen la gratitud de nuestra Patria.

Quien como Gobernante ha interpretado y hecho realidad el pensamiento de Don Carlos Antonio López sobre la necesidad de contar con leyes propias y ha dado vida e impulso a la Comisión Nacional de Codificación, el Presidente Alfredo Stroessner, merece asimismo el honor de perdurar en la memoria de nuestro pueblo como insigne legislador.

Estas palabras que no implican un juicio de valor, que sería prematuro, sobre el nuevo Código Civil, sirven sin embargo para dejar **INSTALADO ESTE SIMPOSIO** en el que se evaluará, pienso, con acierto y sabiduría, dado la calidad y el empeño de los participantes, una obra jurídica que espero brille imperecederamente, en el firmamento jurídico de nuestra Patria.

DISCURSO FINAL

**PALABRAS PRONUNCIADAS POR EL PRESIDENTE
DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PROF. DR.
LUIS MARIA ARGAÑA EN LA CLAUSURA DEL
SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO
CODIGO CIVIL - 30-VII-86**

Excmo. Señor Presidente del Congreso Nacional y Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción, Prof. Dr. Juan Ramón Chaves.

Excmo. Señor Ministro de Justicia y Trabajo, Dr. J. Eugenio Jacquet

Excmo. Señor Ministro de Relaciones Exteriores, Dr. Carlos Augusto Saldívar

Rector Magnífico de la Universidad Nacional de Asunción, Prof. Dr. Dionisio González Torres

Excmo. Señor Embajador de la República Argentina, Dr. Raúl Quijano

Excmos. Miembros de la CSJ

Señor Presidente de la Comisión Nacional de Codificación, Prof. Dr. Luis Martínez Miltos

Senadores, Diputados

Señor Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica, Dr. Carlos Alberto González

Señores Presidentes de los Colegios de Abogados y de Escribanos del Paraguay

Señores Magistrados Judiciales

Señores abogados y notarios

Señoras y Señores

Con la esperanza puesta en el talento y patriotismo de nuestros juristas, jueces, abogados y notarios, la Corte Suprema de Justicia ha puesto en marcha, hace más de cinco meses, este Simposio de aproximación al conocimiento del Nuevo Código Civil Paraguayo. Hoy, al término de este esfuerzo, puedo afirmar, sin temor a ser desmentido, que esa fé no ha sido defraudada. Al contrario, ha sido colmada y con creces, pues, los trabajos de nuestros juristas han excedido las expectativas que me había hecho.

Estos ejemplares encuadernados que están sobre la mesa, revelan apenas la punta o la síntesis de los profundos y conspicuos estudios realizados. Esos volúmenes representan sola y exclusivamente las conclusiones alcanzadas en los distintos paneles. A los que están a la vista hay que sumar un volumen, de más de 400 páginas, que recoge las Conferencias pronunciadas por los juristas argentinos que, en nombre y expresión de integración nos han acompañado desinteresadamente en el estudio de nuestro Código Civil.

Por lo demás, cuando en el acto inaugural de este simposio afirmaba, tal vez un poco soñador, que creía ya ver en las vidrieras de las librerías obras de autores paraguayos, nunca pensé que tan pronto y tan inmediate-

te se iban a cumplir esas predicciones. En efecto, antes de terminar este Simposio, y en el marco del mismo, ya vimos fulgir en esas vidrieras, otrora imaginarias, obras de jurisconsultos paraguayos sobre temas de nuestro Código Civil, y así es digno de mencionar, con admiración y unión de juristas, los trabajos publicados por los egregios profesores Dr. Raúl Sapena Pastor y Miguel Angel Pan-grazio.

Este ancho surco de publicaciones que han iniciado estos dos maestros del derecho, ya está siendo transitado por otros inspirados publicistas quienes tienen anunciado sendos tratados, a los cuales les están dedicando ingentes esfuerzos. A ellos, no sólo mi admiración y mi respeto, sino mis agradecimientos como paraguayo y como hombre de derecho.

Sin duda, que estos merecidos elogios, son sin mengua del mérito primigenio que corresponde al codificador Dr. Luis De Gásperi; pues, siempre es menos escabroso enmendar que concebir; rectificar que construir; colmar un vacío que vacilar. Sin embargo, y a pesar de ello, creo ver en los estudios y conclusiones del simposio algunos reflejos de esa luz estelar que ha guiado a los pueblos hacia su bienaventuranza.

La anhelada coexistencia social en el campo de las relaciones humanas, signadas por la privaticidad de las mismas, se obtiene a través del derecho civil, que rige las relaciones de los hombres y debe ser la expresión de la naturaleza jurídica de los mismos. Por ello, en sus dominios

es donde se acentúa el debate, se define la controversia, se polarizan las soluciones y se juega el acervo y el prestigio de las escuelas y doctrinas jurídicas. Por esto pienso que la discusión promovida -a través de este simposio- alrededor de instituciones jurídicas fundamentales, no ha sido estéril y ha rendido ya sus primeros frutos, como se verá al leer, en apretada sinopsis, las conclusiones de los diversos paneles, en los cuales se ha precisado y ampliado los fundamentos y orientaciones de normas que integran nuestro nuevo derecho civil y que son caras a nuestra tradición jurídica.

La evolución de nuestro derecho civil no ha sido sola y exclusivamente autóctona, cerrando los oídos a los principios de la doctrina universal del derecho, sino que ha sabido recoger en pitagórica armonía, las normas clásicas con los preceptos que nacen de las entrañas mismas del pueblo, que hacen a su idiosincracia y a su realidad.

Así, se ha evitado el vandalismo estéril que implicaría el demoler normas aún vigentes en la existencia material, objetiva y subjetiva, de nuestro pueblo, las que quedaron subsistentes; si bien, se han modificado conceptos superados como el de la propiedad, adecuándola a una nueva concepción de la justicia: la justicia social.

El derecho por hallarse inspirado en el espíritu humano es por naturaleza cambiante, se halla en constante movimiento. Por ello, por creer que el derecho es concepción del espíritu humano, sostengo que nace de la idea-fuerza;

no como piensan los de la Escuela Romántica del Derecho, como llamaba Ihering a los historicistas Savigny, Hugo, Pchta, que se debe recurrir para la formación del mismo a la fuente originaria del derecho, la costumbre. Me solidarizo con Rudolf Von Ihering, en la afirmación que el nacimiento del derecho, como el del hombre es siempre un alumbramiento difícil y doloroso. En efecto, el derecho como Saturno que devoraba a sus hijos para reinar, debe romper con su pasado para subsistir.

La evolución del derecho a medida que corren los siglos, se hace más penosa y difícil; el peso de siglos y siglos, la tradición aceptada por generaciones y generaciones, el derecho escrito sobre la roca de la antigüedad, doblan muchas veces las inspiraciones de reforma y evolución. Contra esos siglos, contra esa tradición, contra ese derecho escrito, es que se ha creado el nuevo Código Civil Paraguayo. Sin que lo dicho signifique que este nuestro Código sea raro, extravagante, absolutamente original, lo cual sería un absurdo; pero sí, esa premisa permite afirmar que se ha producido una verdadera evolución y transformación, para bien, en nuestro derecho civil. Lo confirman los trabajos vertidos en estos meses de ardua labor y, también, los altos y elevados conceptos de los preclaros jurisconsultos argentinos que nos han visitado.

Las reformas no son abismales, tal vez no tantas en guarismos; pero sí trascendentes en justicia, en la protección de la buena fé, en la mayor autoridad e importancia que se da al Juez; en la muerte del despiadado instrumento de la usura: el desacreditado pacto de retroventa

y, en otras instituciones, principalmente en el derecho de familia, de las cuales me ocuparé en la parte informativa de esta exposición.

El hecho reviste, Señoras y Señores, tan singulares contornos que se necesitaría una voz más elocuente que la mía para destacar su auspicioso sentido, y un más profundo conocimiento para asumir el papel de relator en esta plenaria final de cierre del Simposio. El cargo que ocupó y el haber sido la Corte Suprema de Justicia la orientadora de este esfuerzo intelectual me colocan, sin el mérito suficiente, en la obligación de asumir en rol de informante, ante esta sobresaliente concurrencia. Lo asumo sin querer ni poderlo evitar con el entusiasmo con que los Directores de Paneles y demás participantes, se han hecho cargo de la responsabilidad prometida.

Necesariamente este informe estará contraído a la exposición de los puntos fundamentales que han sido abordados en los distintos paneles, los que tienen suficiente entidad para permitirme afirmar que este Simposio no ha sido como la higuera bíblica, pues, ha dado frutos y sabrosos, como se verá.

PARTE INFORMATIVA

EL PANEL No. 1, presidido por el preclaro jurista Prof. Hugo Allen, quien compartiera la responsabilidad de conducción con S.S., el Miembro del Tribunal de Apelación Dr. Luis R. Escribá, ha tenido a su cargo los Títulos I y II del Libro 1º, siendo, en consecuencia, su campo

de estudio "DE LAS PERSONAS FISICAS Y DE LAS PERSONAS JURIDICAS", en un esfuerzo de síntesis han reducido sus inquietudes en los siguientes temas resaltantes: "Art; 96 del Código Civil, constituye una novedad al posibilitar que las personas jurídicas puedan ser querelladas" y los Arts. 124 a 131 "DE LAS FUNDACIONES", constituyen otra novedad digna de mención, pues cubren una laguna en nuestra actual legislación".

EL PANEL No. 2, dirigido por el ilustre Legislador Prof. Dr. José Antonio Moreno Ruffinelli e integrado por S.S. el Magistrado Judicial Prof. Dr. Joaquín Irún Grau, ha tratado lo relativo a "LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA", y señala los siguientes aspectos más notables: no deroga la Ley de matrimonio civil, en consecuencia, un matrimonio celebrado en el Paraguay y disuelto en país divorcista no disuelve el matrimonio celebrado en el Paraguay. Se establece la separación por mutuo consentimiento, entendiéndose este panel, que es aconsejable que los esposos estén domiciliados en el país para promover el correspondiente juicio. El régimen patrimonial de bienes se somete a los lineamientos generales de la Ley N° 326, con la inclusión de un inc. de suma importancia, el 11), del art. 193, que conserva como bien propio de los cónyuges la mitad del valor de un bien ganancial enajenado por ejecución de deudas propias del otro consorte.

EL PANEL No. 3, "DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS", ha estado presidido por el Notable Escribano, Prof. Dr. Carlos Alberto Alfieri, teniendo como

vice-Director a S.S. el Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Dr. Carlos González Alfonso. En resumen, expresa: que no sugiere la actualización del Código de Organización Judicial, en lo que interesa al Derecho Notarial, ni la formulación de una ley interpretativa; pero sí reclama la necesidad, urgente, de elaborar una LEY DE DOCUMENTOS NOTARIALES.

Aprecia que el nuevo Código implica un retroceso claro con relación al Código de Organización Judicial.

Como síntesis de las dificultades de envergadura que augura a partir de la vigencia del nuevo Código Civil, centra su atención en el Art. 396 del mismo, expresando textualmente, aunque no en el orden que se transcribe: "El Art. 396 del nuevo Código incorpora al ordenamiento positivo nuevas causas de nulidad de las escrituras públicas (inc. e), restablece algunas suprimidas por la Ley N° 879 (inc. d) y lo que en la misma Ley 879 se tenía como DEBER DEL NOTARIO pasa a generar en su omisión, LA NULIDAD DE LA ESCRITURA PUBLICA (inc. f)". "Se sabe, que la nulidad significa una sanción. No sanción del tipo retributivo, ni reparatorio, sino, como lo expresara Sebastián Soler, un regreso al estatuto anterior". "El acto queda librado de sus consecuencias normales o se cancela la validez del instrumento".

Pero lo grave de esta nulidad es que es de imposible confirmación y hace que la incompetencia del agente no concluye con su propia responsabilidad, sino que "las derivaciones de su impericia o dejadez alcanza a quienes

nada tienen que ver con las faltas o transgresiones de las formas, que se originan en el momento de la redacción de la escritura”.

“No cabe la posibilidad de la confirmación, ya que las escrituras nulas no pueden confirmarse”, se ha llegado a este callejón sin salida al quedar eliminada la clasificación de las nulidades en absolutas y relativas.

Los arts. 376, 377 y 397 traen DIEZ Y SEIS CAUSAS DE NULIDAD de las escrituras públicas. “Tengamos presente, expresa con preocupación el vocero del Panel 3, que los Jueces de Paz también autorizan escrituras públicas”.

EL PANEL No. 4, “DE LAS OBLIGACIONES”, bajo la dirección importante del Prof. Ramón Silva Alonso y como vice-Directores los dos Magistrados, Dr. Raúl Andrada Nogués y el Dr. Luis Fernando Sosa Centurión, destaca como la innovación más importante introducida por el nuevo Código Civil, la UNIFICACION DE LAS OBLIGACIONES CIVILES Y COMERCIALES, en un cuerpo único.

EL PANEL No. 5, “DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES”, presidido por el connotado jurista Prof. Dr. Antonio Tellechea, acompañado del Prof. Dr. Marcelino Gauto Bejarano, como vice-Director, en magnífica síntesis, apretada pero elocuente, subraya bajo el Título de “Resumen de las conclusiones generales”, las siguientes:

1º) La importancia de la BUENA FE en materia

contractual. El nuevo Código Civil, asigna a la buena fe, una importancia excepcional en la formación, interpretación y efectos de los contratos.

2º) La nueva gran trascendencia del JUEZ en la aplicación de las normas del nuevo Código Civil. En efecto, el arbitrio judicial, la experiencia y el prudente criterio del Juez serán determinantes para la decisión de cuestiones que puedan surgir en la aplicación de ellas”.

3º) LA LESION Y LA IMPREVISION, instituciones jurídicas de origen romano, son incluidas en el nuevo Código Civil. En cuanto a la imprevisión, su planteamiento debe hacerse únicamente por la vía de la acción y se produce la caducidad de ésta al vencimiento del plazo establecido.

En lo que dice a la lesión (art. 671) el nuevo Código Civil “no cuantifica ni califica la desproporción o injustificación que provoca la lesión”. Los panelistas remiten la solución al Art. 1.448, del Código Civil Italiano, fuente del Art. de nuestra ley, y en consecuencia, piensan que la misma debe exceder la mitad del valor de la prestación, para que proceda esta acción.

En cuanto al término de la prescripción, señalan que nuestra ley no determina desde cuando comenzará a contarse el plazo de dos años. Si, lo hace la reforma argentina, que establece que el término correrá desde la fecha del otorgamiento del acto.

Sostienen los panelistas que la lesión no debiera aplicarse en las transacciones entre comerciantes, por ser la

actividad de estos eminentemente especulativas, que suele llevar a los mismos arriesgar intereses importantes en busca de beneficios mayores. Solución discutible, si se tiene en cuenta que la unificación de las obligaciones hace desaparecer la diferencia entre obligaciones civiles y comerciales, por lo que toda disposición es aplicable a toda categoría de contratantes, por el principio de que si la ley no distingue no debemos distinguir nosotros.

4º) El Nuevo Código acoge expresamente la tesis del ABUSO DEL DERECHO.

5º) Incorpora asimismo la teoría de los actos propios, en el Art. 708. De gran difusión en el Derecho Procesal y de gran aceptación en la doctrina Civil. La Corte Suprema de Justicia ha fundado, últimamente, algunos fallos en dicho principio. Uno de sus principales expositores, y autor de una Monografía al respecto, es el Prof. Walter Peyrano, quien dictara una conferencia al respecto, en el marco del Simposio.

6º) "Novedades importantes se dan en cuanto a la Formación del Contrato". La más notable es la del Art. 677, hace que la oferta obligue en principio al proponente. Ej. Precio de mercaderías en vidrieras o en oferta. Incorpora, pues "la culpa in contrahendo".

7º) En cuanto al contrato de compra-venta el nuevo Código Civil introduce las siguientes innovaciones:

a) Incluye a la cesión de créditos dentro de este Contrato;

b) Suprime la TRADICION como elemento esencial

de la relación contractual;

c) El pacto comisorio se presume tácito;

d) Se acentúa la protección de los terceros de buena fe;

e) Se permite la venta de cosas ajenas, acogiendo, como en otros casos, el criterio del Código de Comercio;

f) Se suprimen, FELIZMENTE, los pactos de retroventa y reventa.

EL PANEL No. 6, "DE LA LETRA DE CAMBIO", bajo la dirección del distinguido Prof. Dr. Ernesto Velázquez y la Vice Dirección del Magistrado Raúl Torres Kirmser, evalúa sumariamente las reformas en el campo de la letra de cambio y de la cuenta corriente, en los siguientes términos: "Las modificaciones introducidas no constituyen innovaciones sustanciales al Sistema del antiguo Código de Comercio, aunque introducen algunas variaciones en su contenido. Al adoptar como base para la reforma en este tema La Ley Uniforme de Ginebra, el Paraguay se adelanta a las necesidades en esta materia y en este país y se adecua al movimiento internacional de unificación".

En lo que hace relación a la Cuenta Corriente, afirma que la reforma sigue los lineamientos del antiguo Código.

EL PANEL No. 7, "DEL CONTRATO DEL SEGURO Y DEL REASEGURO", cuya dirección ha ejercido el prestigioso jurista Dr. Hassel Aguilar Sosa, acompañado como Vice Director por el Miembro del Tribunal de Cuentas, Dr. Jorge Arias López Moreira, afirma como

conclusión de sus reuniones, en apretada síntesis, que la nueva legislación que estructura el contrato de seguro constituye evidentemente un avance notorio en esta materia, no solo porque el contrato tiene -ahora- más vivencia en la ley; sino porque además sus instituciones aparecen legisladas en forma ordenada, y sistemáticamente distribuidas. Este panel, recomienda verificar posibles erratas en la redacción de los Arts. 1.626 y 1.644, que, probablemente, no sean tales sino error de copia, dado que aún no se tiene una Edición Oficial, y se tuvo que manejar el Simposio, por la urgencia, con una Edición, casi de emergencia, diría, preparada por la Corte Suprema de Justicia tomando como base una publicación mimeografiada del Congreso.

EL PANEL No. 8, "DEL CHEQUE Y CONTRATOS BANCARIOS", a cargo del insigne Prof. Dr. Jorge H. Escobar y del Magistrado Dr. Santiago Vera Jara, entre otras preocupaciones ha propuesto la modificación del art. 1.731, en el sentido de que sea suprimido el adverbio "NO" en la frase que dice: "En todos los casos el Banco no podrá exigir del portador la firma de un recibo", se refiere a los casos de pago parcial de un cheque por no existir en el Banco una provisión suficiente de fondos para el pago total del mismo".

Téngase igualmente por repetido lo que se dice al pie del informe del panel que antecede respecto de las erratas. Es correcta la observación del Panel No. 8. Hay que suprimir el "NO", si no es un error de copia.

EL PANEL No. 9, ha sido dirigido por el conspicuo Prof. Dr. Juan Carlos Mendonça, y por el Magistrado Prof. Dr. Benigno Rojas Vía, su estudio ha abarcado los siguientes importantes y específicos temas:

- a) de la evicción y la redhibición;
- b) de las promesas unilaterales;
- c) de la gestión de los negocios ajenos;
- d) del enriquecimiento sin causa y del pago de lo indebido;
- e) del derecho de retención y
- f) de la responsabilidad civil.

Como corolario resumido, expresa este panel: "En general el nuevo Código ha mejorado la ubicación y distribución sistemática de los temas, así como también su tratamiento; debiendo señalarse la economía de normas lograda y la regulación de instituciones no contempladas con anterioridad en el Código abrogado."

Concretando respecto de uno de los propósitos del Simposio, que no surge la necesidad de dictar una ley especial con el objetivo de ajustar la Organización Judicial al nuevo Código Civil y que tampoco se da la necesidad de una ley de "erratas".

EL PANEL No. 10, "DE LOS DERECHOS REALES O SOBRE LAS COSAS", presidido por el antiguo y sobresaliente Miembro de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Eugenio Jiménez y Nuñez, teniendo como Vice-Director al Miembro del Tribunal de Cuentas Dr. Flaviano

González, en un RESUMEN altamente ilustrativo de la labor desempeñada por este Panel, anota las siguientes innovaciones más importantes:

1º) POSESION se adopta la teoría objetiva de Ihering en sustitución de la subjetiva de Savigny que gobierna el Código de Vélez. El poder directo ejercido sobre la cosa es el factor esencial de la posesión, siendo el "animus" secundario. Como consecuencia de ello, la TENENCIA se reduce a los dependientes de una casa o servidores de la posesión.

2º) LA PROPIEDAD: asume la función social y económica que le atribuye la Constitución Nacional.

3º) La propiedad sobre inmuebles se adquiere por contrato, además de las otras formas establecidas. Se deroga el requisito de la tradición.

4º) USUCAPION: la prescripción adquisitiva se cumple con, solamente 20 años de posesión continua. Se presume la buena fe de la posesión.

5º) SERVIDUMBRE DE TRANSITO: se amplía la servidumbre coactiva en los arts. 2212 y 2213 por razones de orden público, ej. conducción eléctrica, comunicaciones, vías funiculares, etc.

6º) USUFRUCTO: ampliación del derecho real, instituyéndose el usufructo de derechos y el usufructo sobre el patrimonio.

7º) PRENDA SOBRE TITULOS DE CREDITOS.

8º) HIPOTECA: se amplía la extensión de la hipoteca, comprendiendo también el seguro o su indemnización. Se reforma el principio de indivisibilidad. Art. 2.364.

9º) REIVINDICACION: a) El Art. 2.411, en su Segunda parte, deroga el principio "non plus jure" del art. 3.270 del Código de Vélez, amparando la buena fé del adquirente;

b) El mejor derecho se resuelve de manera diferente a lo establecido en el Código abrogado, pues, se hace prevalecer la primera inscripción del título. Sólo en el caso de doble inscripción, el art. 2.426 hace prevalecer la posesión.

EL PANEL No. 11, presidido por el ilustre y fecundo tratadista Prof. Dr. Miguel Angel Pangrazio, teniendo como Vice-Director al Magistrado Dr. Anibal Cabrera Verón, ha hecho un detallado y a la vez sintético informe sobre "LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE", libro V, el mismo expresa:

1º) El hecho jurídico de la muerte acaecido antes del 1º de enero de 1987 debe tramitarse conforme con el Código de Vélez Sarsfield, aun cuando el juicio sucesorio se inicie en el año 1987, en razón de que la sucesión se produjo con la muerte del causante.

2º) En el orden de las sucesiones intestadas es oportuno resaltar la disposición del art. 2592, que el sobrino hereda

al tío, pero el tío no hereda al sobrino. Tampoco se heredan los primos hermanos entre sí. A nuestro juicio debe ampliarse la norma para conceder vocación hereditaria al tío y a los primos hermanos del causante.

3º) Respecto de la distribución de la herencia, tanto los hijos matrimoniales como los extramatrimoniales reciben iguales partes cuando ese acervo era bien propio del causante.

4º) En los bienes gananciales que conforman la herencia, los hijos extramatrimoniales reciben la mitad de los que perciben los matrimoniales. Se tuvo en cuenta el origen de ese bien y no la discriminación por la calidad de hijo o descendiente.

5º) En la línea descendente matrimonial no se fija límite.

6º) En la línea descendente extramatrimonial, la vocación hereditaria se detiene hasta el 4º Grado.

7º) En la línea ascendente sea matrimonial o extramatrimonial la vocación hereditaria se extiende hasta el 4º Grado.

8º) El art. 2592 establece que el cónyuge al concurrir con descendientes o ascendientes extramatrimoniales recibirá un 25% sobre el acervo de gananciales del causante no como heredero o heredera sino como beneficiario.

Por regla el cónyuge o la cónyuge no hereda sobre los

gananciales del causante, salvo cuando no concurren descendientes o ascendientes.

El cónyuge o la cónyuge en el único caso que hereda sobre gananciales del o de la causante es en ausencia de descendientes y ascendientes. El cónyuge o la cónyuge excluye a los colaterales.

9º) El art. 2589 es una innovación y establece nuevos herederos. Incluye al yerno o a la nuera con una tercera parte de lo que le correspondería a su marido o esposa difunta.

10º) La aceptación de la herencia se presume bajo beneficio de inventario y no pura y simple.

11º) La posesión hereditaria es plena, a diferencia del Código de Vélez Sarsfield que no concedía este derecho a los hijos naturales, padres naturales y cónyuges.

EL PANEL No. 12, sobre Contratos de Sociedad, ha sido dirigido brillantemente por el Prof. Dr. Elixeno Ayala, teniendo en la vice-Dirección al Magistrado Dr. Luis Escobar Faella. Este panel propicia la unificación de los Juzgados, bajo la denominación de Juzgado en lo Civil y Comercial, dejando reservada su opinión respecto a la competencia para los concursos y quiebras teniendo en cuenta las estadísticas y mayores datos al respecto. Expresa asimismo su preocupación sobre el Registro Público de Comercio.

Habiendo sido uno de los objetos apetecidos por el Simposio, según así se expresa en su Reglamento, DETERMINAR o evaluar la influencia y cambios que la aplicación del nuevo Código Civil implicará para la organización judicial del país, y la necesidad de dictar o no una ley ajustando el Código de Organización Judicial, corresponde recapitular las opiniones que, sobre el particular, se han expresado.

Sin embargo, en razón del tiempo ya irrogado a este paciente auditorio, simplemente diré que hubo consenso en que deben unificarse los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y los de Primera Instancia en lo Comercial, bajo la denominación única de Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, con competencia general en todas las materias, con excepción, lógicamente, de los que tienen una judicatura especial como ser la del Menor, la del Trabajo o la Criminal.

Para ello no obsta ninguna disposición legal, desde que el Art. 38 del Código de Organización Judicial ya establece la competencia reunida de las materias Civil y Comercial, por lo que se hace innecesaria la modificación o adecuación del Código de Organización Judicial.

Esta unificación no sólo es necesaria; sino imperiosa, dada la unificación de las obligaciones; de no procederse así se crearía una fuente insalvable de discordias y dilaciones por excepciones de competencia.

La nomenclatura puede corregirse en la ley de Presupuesto, que será sancionada por el Parlamento en el mes de noviembre.

La distribución del trabajo por turnos se hará por Acordada, teniendo en cuenta el número de expedientes en cada turno, de conformidad a estadísticas que obran en la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia y que son de conocimiento de los señores Directores y vice-Directores de paneles.

Este Simposio orientado por la Corte Suprema de Justicia, ha contado con el asesoramiento valioso de un Comité Consultor del más alto nivel académico, integrado por los más connotados juristas de nuestro país que participaron directamente en la redacción del nuevo Código Civil, son ellos los Profesores Luis P. Frescura, Luis Martínez Miltos, Raúl Sapena Pastor y Ramiro Rodríguez Alcalá, para ellos gratitud eterna. Igualmente, para los Directores y vice-Directores de los paneles, así como para el Coordinador General, el Secretario de la Corte, Dr. Acuña Lugo.

Todo el peso del Simposio, su organización, estudio y conclusiones ha estado a cargo de juristas compatriotas que se han dedicado con afán y pasión al estudio de nuestro nuevo Código Civil; sin el concurso de todos y cada uno de ellos, esta labor hubiera sido imposible. Como no puedo nombrar a todos por sus nombres y apellidos, como me sería grato, hago honor de ese esfuerzo en los abogados, escribanos, jueces, profesores universitarios y juristas que han estado tardes enteras, robando horas al ejercicio honrado de su profesión, para colaborar con el país, sin distinción de banderías políticas, teniendo como objetivo supremo el bien común, dando de esta forma un ejemplo que debe ser emulado en otros campos de la vida nacional.

También, jurisconsultos extranjeros nos han acompañado con una vivencia realmente fraterna, en este esfuerzo, me refiero a los maestros argentinos del derecho que han hecho, a través de interesantísimas conferencias, comentarios y críticas a nuestro nuevo cuerpo legal.

Destacándose juristas y publicistas de la talla de Guillermo A. Borda, Eduardo Zannoni, Raúl García Coni, Walter Peyrano y otros más. Para ellos nuestro reconocimiento por su amplio espíritu de fraternidad americana.

Esta iniciativa de la Corte, si algún mérito ha tenido, ha sido el de remover, el despertar la pasión, acaso dormida, por el estudio de la cosa jurídica, y reiterio, la respuesta ha sido extraordinaria, durante más de cinco meses hemos visto hervir de entusiasmo este Palacio de Justicia, no por litigios sino por el ardor virtuoso del estudio del precepto legal, del derecho, de la doctrina. Convoco a los juristas aquí presentes que sigan velando, siempre alertas, por la mejora de nuestro derecho, que el telón que hoy cae sobre este Simposio, no caiga sobre la inquietud que siempre debe animar, vivamente, la pasión del hombre de derecho. Que esta experiencia no sea sino el primer paso de muchos esfuerzos similares que vendrán de distintos grupos de juristas y notarios del país.

Para terminar, debo decir que bien sé que con este informe no he abarcado ni siquiera una mínima parte del esfuerzo realizado, no abrigo, en consecuencia, la esperanza de haber colmado con la presentación del mismo la tarea con que me dignaron al imponérmela.

La ilustración de los juristas aquí presentes, así como las publicaciones que se harán de todo lo acontecido en el Simposio, suplirá lo limitado de este informe final.

Antes de terminar quiero agregar, que NO BASTAN LEYES BUENAS, NECESITAMOS JUECES HONRADOS Y VALIENTES QUE LAS APLIQUEN CON SABIDURIA Y SIN TEMOR para así garantizar la independencia del Poder Judicial y dar garantía de Justicia a nuestro pueblo.

PRIMERA PLENARIA

INDICE

PRIMERA PLENARIA SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL PARAGUAYO AÑO 1986

Págs.

Panel Nº 1 - Sobre Informe	47
Panel Nº 2 - De los Derechos Personales en las Relaciones de Familia. Conclusiones	51
Panel Nº 3 - De los Hechos y Actos Jurídicos	57
Panel Nº 4 - De las Obligaciones	61
Panel Nº 5 - De los Contratos y otras Fuentes de Obligaciones	67
Panel Nº 6 - De la Letra de Cambio. Cuenta Corriente Mercantil	77
Panel Nº 7 - Del Contrato del Seguro y del Reaseguro. Sobre Informe ..	85
Panel Nº 8 - Del Cheque y Contratos Bancarios	91
Panel Nº 9 - De los Títulos III a VIII del Libro III - Sobre Informe ...	95
Panel Nº 10 - De los Derechos Reales o sobre las Cosas. Sobre Informe	101
Panel Nº 11 - De la Sucesión por Causa de Muerte. Libro V. Sobre Informe	107
Panel Nº 12 - Relatorio para el Plenario del Simposio	113

PANEL Nº 1

TITULOS I Y II DEL LIBRO PRIMERO DEL NUEVO CODIGO CIVIL

DIRECTOR: PROF. DR. HUGO ALLEN
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS R. ESCRIBA C.

INFORME DE LA MESA DIRECTIVA DEL PANEL N° 1

Las autoridades del Panel quedaron originalmente constituidas como sigue: Director: Prof. Dr. Hugo Allen.

Vice " : Dr. Luis Romualdo Escribá C.

Secretaria: Abog. Rumelia Espínola

Relator: Abog. Myriam Peña de Ortiz

En posterior sesión, asumió el cargo de relator, el Dr. Carlos Camp Ausina, en reemplazo de la Abog. Peña de Ortiz, a quien le era imposible asistir, por concurrir al Panel No. 2.

Las sesiones comenzaron el Martes 25 de Febrero del cte. año, y se desarrollaron normalmente hasta la fecha, suspendiéndose la que correspondía al Martes de Semana Santa, y otra por mal tiempo.

Los artículos sometidos a la consideración de los panelistas abarcan desde el 1, hasta el 131, habiéndose examinados los que corresponden a las disposiciones generales del Título Preliminar; el Libro Primero, Título I "De las Personas Físicas" y sus respectivos Capítulos de las disposiciones generales; De la capacidad e incapacidad de hecho; Del nombre de las personas y Del Domicilio. Esto significa que el estudio sobre el cual informamos corresponde a los arts. 1 al 62.

En el curso del mencionado estudio no se presentaron dificultades de nota.

Art. 1: Se preguntó si se cumple con el requisito de la "publicación" desde que es dado a "publicidad" por un medio masivo de información oral (radio o televisión). Se concluyó que debe ser publicado en un periódico ("publicidad" escrita).

Respecto del art. 2º, se observó su concordancia con el 769 del C.P.C.C.; del 5º se anotó su criterio restrictivo; del 6º, su concordancia con el 63 C.P.C.C. y 9º del C.O.J., observándose que éste último menciona los "precedentes judiciales", que omite el nuevo Código Civil; del 10º se comentó su concordancia con el 691, incs. "e", "g", "h" e "i"; del 18 se puso de resalto que la ley sustantiva regula una cuestión procesal, cual es la de competencia; del 21 se anotó su concordancia con el art. 25 in-fine del C.O.J. y del 22 con el 9 in-fine también del C.O.J. Respecto del 24, vinculándolo

con los arts. 137, 279 y 280 del C.O.J., se comentó que para su protocolización e inscripción, sería necesario que el Juez requiriese previamente informe sobre condiciones de dominio.

Se comentó que el art. 38, relacionado con el 356 2a. parte y con el 358, permite concluir que la capacidad es en cierto modo la regla y la incapacidad la excepción, en atención a que los actos serían válidos mientras no fuesen anulados.

En cuanto al art. 39 in-fine, que sostiene que "la emancipación es irrevocable", se preguntó cuál sería el criterio en caso de anulación -por ejemplo- del título universitario, estimándose que la emancipación sería irrevocable, salvo -tal vez- que la causa de la nulidad se originase en acto doloso del emancipado.

Respecto del art. 43, y atento a lo preceptuado en los arts. 1305 y 1706, se concluyó que es válida la firma cualquiera sea la forma en que se la signifique.

El art. 48 dio ocasión para recordar que no existe precepto procesal que mande publicar tal sentencia, lo que haría necesario que en tales casos se solicite la publicación en algún periódico.

En cuanto al art. 62, se observa que el proyecto de Código Procesal Civil prohíbe la prórroga de la competencia territorial a "favor de jueces extranjeros, salvo lo establecido en leyes especiales" (art. 3º Proyecto).

* * * * *

METODO DE TRABAJO: Distintos grupos así como personas individualmente consideradas, presentaron trabajos escritos. Se leen, además, en las sesiones, los artículos que se tratan, uno por uno.

ES NUESTRO INFORME.

Prof. Dr. Hugo Allen
Presidente

As. 19/Abril/86

PANEL No. 2

**DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS
RELACIONES DE FAMILIA''**

**DIRECTOR: PROF. DR. JOSE ANTONIO MORENO
RUFFINELLI**

VICE DIRECTOR: DR. JOAQUIN IRUN GRAU

CONCLUSIONES DEL GRUPO DE TRABAJO No. 2

“DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA”

PRIMERA CUESTION

El Art. 2810 del Código Civil establece que se derogan las disposiciones que sean contrarias, entre otras disposiciones, de la Ley de Matrimonio Civil del 2 de diciembre de 1898. Sobre esta base, se ha planteado en el Grupo de Trabajo si dicha ley está derogada en su totalidad, incorporándose la Ley de Matrimonio Civil al Código Civil, o la derogación es solo parcial, en las partes en que el Código Civil de modo específico modifica dicha ley.

El Grupo de Trabajo ha llegado a la conclusión que no existe una derogación total de la Ley de Matrimonio Civil, que continúa vigente en las partes que de modo expreso no esté modificada por el Código Civil.

SEGUNDA CUESTION

El Art. 132 del Código Civil establece que la capacidad para contraer matrimonio, la forma y la validez del acto, se regirán por la ley del lugar de su celebración. En la consideración de este artículo, se ha discutido el caso del matrimonio celebrado en el Paraguay y luego disuelto por una sentencia en un país que admite el divorcio absoluto, esta sentencia tendría validez en el Paraguay, autorizando a los esposos a contraer nuevas nupcias.

El Grupo de Trabajo ha llegado a la conclusión que el Código Civil no ha modificado en esta parte la Ley de Matrimonio Civil. Por tanto, el divorcio sentenciado en un país que admite el divorcio absoluto, no disuelve el matrimonio celebrado en el Paraguay, no autorizando a los esposos a contraer segundas nupcias.

TERCERA CUESTION

El Art. 136 y siguientes del Código Civil, introducen en nuestro Derecho la institución de los esponsales, que había sido ignorada tanto por el Código Civil Argentino de Vélez Sársfield como por la Ley de Matrimonio Civil.

El Segundo Grupo de Trabajo ha considerado que esta institución, si bien puede tener vigencia en otras culturas, es de dudoso arraigo en nuestro pueblo, pudiendo, por el contrario, originar numerosos e interminables pleitos judiciales.

CUARTA CUESTION

El Art. 137 del Código Civil establece que el culpable de la ruptura del compromiso matrimonial o esponsales, deberá a la otra parte una indemnización por los gastos hechos de buena fe. Si la ruptura perjudicare gravemente al prometido inocente, el Juez podrá fijar una indemnización en concepto de daño moral.

Al considerar este artículo, se ha discutido si los esponsales acordados entre menores de edad, sin el consentimiento de sus padres, son válidos, y si obligarían a los padres a pagar la indemnización correspondiente si el compromiso matrimonial se rompe por culpa del hijo.

El Grupo de Trabajo ha llegado a la conclusión que los esponsales entre menores, acordados sin autorización de sus padres, no tienen validez, no pudiendo los padres ser responsables en caso de ruptura culpable del compromiso matrimonial de sus hijos.

QUINTA CUESTION

El Art. 139 del Código Civil establece que los menores pueden casarse, el hombre al cumplir la edad de diez y seis años y la mujer al cumplir los catorce años. El Art. 148 agrega que los menores, aunque hayan cumplido la edad mínima exigida, no pueden casarse sin la autorización de sus padres o la del tutor, y en defecto de éstos, sin la del Juez.

Se ha planteado si el Juez de Menores puede autorizar el matrimonio de un menor que no haya cumplido la edad mínima exigida, si existiesen motivos que aconsejasen este matrimonio, como es el caso en que la menor de 16 años estuviese embarazada y sus padres estén conformes en otorgar su consentimiento.

En el Grupo de Trabajo, se han defendido tanto la postura que niega al Juez la potestad de otorgar el referido consentimiento, ya que la venia judicial no puede violar el texto expreso de la ley, como también se ha mantenido el criterio, que el Juez, para proteger tanto a la madre menor como al menor que ya se encuentra concebido, debería autorizar el matrimonio.

SEXTA CUESTION

El Art. 158 inciso a) del Código Civil, establece que es necesaria la conformidad de ambos cónyuges para que la mujer pueda ejercer profesión, industria o comercio por cuenta propia, o efectuar trabajos fuera de la casa.

El Grupo de Trabajo ha considerado que esta disposición discrimina y ofende a la mujer, obligando a la misma a recurrir al Juez para solicitar la debida autorización cuando el esposo se negare a concederle, perdiéndose con la sanción del Código Civil, una magnífica oportunidad para asegurar a la mujer, en el caso que se comenta, igualdad de derechos que el hombre.

SEPTIMA CUESTION

El Art. 167 y siguientes del Código Civil, regulan sobre la "separación de cuerpos" por mutuo consentimiento y sin expresión de causas. Se ha planteado si la separación de cuerpos debe ser equiparada, en cuanto a sus efectos, al divorcio relativo, y si los esposos que consigan una Sentencia que acoja su voluntad de separarse, serán llamados "separados" o "divorciados".

El Grupo de Trabajo ha llegado a la conclusión que la separación de cuerpos debe ser equiparada al divorcio relativo en todos sus efectos; inclusive la denominación de "divorcio" no ha sido definitivamente excluido del léxico del Código Civil que utiliza la palabra en varios artículos.

OCTAVA CUESTION

Se ha planteado si para iniciar un juicio sobre separación de cuerpos, es necesario que los cónyuges tengan su domicilio real en la República o pueden simplemente otorgar poder a un Abogado en el Paraguay, ya sea viajando al país para tal efecto o remitiendo un poder especial desde el extranjero.

El Grupo de Trabajo concluye que interpretando la institución de separación de cuerpos con otras normas del Código Civil y también consideraciones de orden público, aconsejarían que los esposos estén domiciliados en el país para que pueda tramitarse el referido juicio.

NOVENA CUESTION

El Art. 168 del Código Civil establece que en el juicio sobre separación de cuerpos el Juez escuchará separadamente a los dos cónyuges. Se plantea si el Abogado de las partes, mediante un poder especial, podría representar a los esposos en dichas audiencias, sin que fuese necesario la comparecencia personal de los mismos.

El Grupo de Trabajo concluye que la referida diligencia, por ser personalísima, no puede ser cumplida por el Abogado.

PANEL No. 3

“DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS”

DIRECTOR: PROF. DR. CARLOS A. ALFIERI
VICE DIRECTOR: DR. CARLOS GONZALEZ ALFONSO

PANEL No. 3

El Panel No. 3 del Simposio relativo al Código Civil Paraguayo recientemente sancionado ha tenido a su cargo el estudio del Libro II Título I del mismo.

Con la dirección del Prof. Dr. Carlos A. Alfieri y la Vice-Dirección del Prof. Dr. Carlos González Alfonso, se han llevado a cabo ocho reuniones, con buena cantidad de participantes.

Hemos cubierto aproximadamente el 60% de nuestro cometido, habiendo recibido por escrito los trabajos presentados, los cuales, debidamente ordenados, documentan la labor realizada.

Con el espíritu y las directivas emanadas de la Excma. Corte Suprema de Justicia hemos procedido al análisis del importante texto legal a fin de aunar esfuerzos de magistrados, profesionales y estudiantes, para el conocimiento de los temas que nos han sido encomendados.

Es, indudablemente una primera mirada al texto legal y para ello hemos adoptado un método sencillo, el que ha sido seguido en las exposiciones.

Consiste el mismo en, básicamente, traer a colación las concordancias del texto a entrar en vigencia, con su fuente, el Anteproyecto del Prof. Dr. Luis De Gásperi y con el Código actualmente vigente.

No pretendemos sino hacer una breve síntesis de los temas más importantes que hemos tratado.

Así, los panelistas han coincidido en destacar la condensación del tema asignádonos en nuestro nuevo ordenamiento legal, señalándose que la simplificación de la casuística evitará las dudas que la excesiva repetición de artículos genera en Códigos extensos.

El análisis del tema "De los hechos y actos jurídicos" ha generado en los participantes la impresión que, al no estar mencionados, los hechos naturales se hallaban excluidos del ordenamiento legal.

Sin embargo, afinados los estudios, creemos poder afirmar que los mismos están dentro del Código.

Es que el texto final se ha apartado de los inspiradores, Vélez, Freitas y De Gásperi, donde a cada uno de los hechos naturales la

ubicación pertinente, como generadores de relaciones jurídicas. Ej., el aluvión, evidente hecho natural, es tratado en el art. 1976, como uno de los casos de adquisiciones por accesión.

Además, nuestro nuevo Código se ha apartado de la estructura del actualmente vigente, anteponiendo los hechos y actos a las obligaciones.

En otro orden de cosas, se ve a la figura de la inhabilitación con intervención judicial y correspondiente anotación en la Dirección General de Registros Públicos, de aquellas personas no aptas, por distintas razones, para cuidar de sí mismos ni vigilar sus intereses.

El tema de las nulidades ha sido enfocado con especial atención, arribándose a la conclusión de que el tema ha sido simplificado en nuestro Código, en razón de haberse suprimido la antigua clasificación de nulidades absolutas y relativas. Los actos son clasificados simplemente en nulos y anulables.

Han sido consagradas las nulidades implícitas. En relación al tema, es menester hacer notar que la disposición legal relativa a la protección de los terceros de buena fe, ha generado interesantes exposiciones, las que seguirán dándose en el futuro, ya que otros participantes se han comprometido a presentar exposiciones sobre la cuestión.

En lo relativo a la forma de los actos jurídicos se ha coincidido en destacar la sencillez del texto legal.

En relación a los temas de Simulación y Actos celebrados en Fraude de los Acreedores, los panelistas han puesto especial énfasis en la concordancia del texto legal con la Ley de Quiebras.

En relación al tema de los instrumentos públicos se ha destacado la claridad y precisión del texto en relación al concepto de los mismos.

Las adversas disposiciones legales han sido estudiadas concienzudamente.

En honor a la brevedad, y con la seguridad de haber omitido numerosos e interesantes hallazgos, preferimos simplemente trazar una breve guía de nuestras actividades.

Las omisiones en que incurrimos se hallan salvas con los ejemplares de los trabajos que ponemos a disposición de la Excma. Corte Suprema de Justicia.

PANEL No. 4

DE LAS OBLIGACIONES

DIRECTOR: PROF. DR. RAMON SILVA ALONSO
VICE DIRECTOR: DR. RAUL ANDRADA NOGUES

PANEL No. 4

DE LAS OBLIGACIONES

El Panel No. 4 del Simposio, que se aboca al análisis del Libro II, Título II del nuevo Código Civil de la República, esto es, DE LAS OBLIGACIONES, realizó su primera sesión el 19 de febrero del presente año.

Luego de dar la bienvenida a los profesionales asistentes a dicha sesión, el Director del Panel, Prof. Dr. Ramón Silva Alonso, expuso sobre el contenido en general del nuevo cuerpo legal, acompañando sus explicaciones con un cuadro sinóptico ilustrativo. Posteriormente, designadas las autoridades del panel, se sometió a consideración de los asistentes el método a emplear en el exámen del tema asignado al panel. Oído el parecer de varios panelistas, se optó por la formación de equipos de trabajo a los que se asignaría un tema y una fecha para sus exposiciones.

Seguidamente, pasaremos a señalar en forma muy sintética dado el tiempo que se nos ha asignado, algunos de los aspectos que fueron puestos de resalto en el panel en ocasión de las distintas exposiciones llevadas a cabo por los grupos de trabajo.

Se hizo resaltar, en primer lugar, el carácter sintético de la normativa del nuevo Código Civil, a diferencia del de Vélez Sársfield que se caracteriza por su excesivo casuismo. El Código paraguayo contiene disposiciones de carácter más abstracto, más general, lo que implica saber encontrar la recta aplicación de la disposición legal al caso particular. Este criterio de abstracción es el seguido por la mayoría de los códigos actuales.

Al ser aprobado el nuevo Código, quedó sin efecto la Ley de Quiebras en el libro que se refiere a la preferencia de los créditos y entró en vigencia el respectivo parágrafo III del Código. En cuanto a la ubicación del tema, cabe mencionar que en el anteproyecto del Prof. De Gásperi se lo encuentra al final en el Libro De La Sucesión Hereditaria, mientras que en el nuevo Código Civil lo ubicamos en el Libro II, Título II, De las Obligaciones.

Una cuestión que fue señalada en este debate fue la necesidad de unificar bajo una sola legislación el orden de los privilegios para

lograr así un ordenamiento uniforme en materia civil, tributaria, aeronáutica, marítima, laboral, etc., en razón de lo dispuesto en el art. 445, que reza: "Quedan subsistentes los privilegios marítimos, aeronáuticos y los demás reconocidos por leyes especiales, en cuanto no se opusiesen a las normas de esta ley. Los privilegios de los créditos de los trabajadores se regirán por las leyes especiales". La clasificación de los privilegios quedó establecida como sigue: 1. Privilegios especiales sobre determinados muebles; 2. Privilegios especiales sobre determinados inmuebles; 3. Acreedores de la masa sucesorio o concursal y 4. Privilegios generales sobre los bienes del deudor. Se establece igualmente: a) tienen privilegio los gastos de justicia sobre bienes muebles; b) en la prenda, el privilegio se extiende a las costas judiciales y a los intereses; c) se confunden el derecho de retención y los privilegios; d) se extiende el privilegio a la indemnización del seguro y e) se acepta la indivisibilidad de los privilegios en virtud del art. 442.

En cuanto al objeto de las obligaciones según su naturaleza, se clasifican en: 1. obligaciones de dar (a. cosas ciertas; b. cosas inciertas; c. sumas de dinero); 2. obligaciones de hacer; 3. obligaciones de no hacer. Siguiendo el sistema adoptado por el nuevo Código de no definir las instituciones, desaparece pues la norma contenida en el art. 574 del Código de Vélez.

Al disponer en el art. 463 lo siguiente: "Si la prestación tiene por objeto cosas individualmente determinadas, comprende todos los accesorios de ellas al tiempo de constituirse la deuda, aunque no hubiesen sido mencionados en el título. Los frutos percibidos antes de la entrega pertenecen al deudor y los pendientes al acreedor", se elimina la incertidumbre que representaba saber cuales accesorios son los comprendidos en la obligación de dar cosa cierta o determinada, pues especifica que son "los existentes al tiempo de constituirse la deuda", aunque no se haya hecho mención de ellos en el título constitutivo de la obligación. Acertadamente desaparece en la nueva disposición la expresión contenida en el art. 575 del Código de Vélez, "o aunque momentáneamente hayan sido separados de ellas" por ser obvio que el carácter de accesorio de una cosa no se extingue y reaparece al reincorporarse a lo principal.

Con referencia a los frutos, contemplado en la segunda parte del citado artículo que dice: "Los frutos percibidos antes de la

entrega pertenecen al deudor y los pendientes al acreedor”, se elimina la referencia de la clasificación en naturales y civiles que contenía el Código de Vélez.

Pero más interesante aún resulta la modificación que introduce nuestro nuevo Código con respecto a la oportunidad en que se perfecciona la constitución de derechos reales. En el Código de Vélez era requisito esencial para que ello ocurra, la tradición. Ahora se suprime dicho requisito, y basándose en la regla consagrada de que el contrato es ley para las partes, se establece el principio de que basta que se formalice el acto constitutivo de la obligación para que ella surta todos sus efectos.

Otra novedad constituye el principio de la preferencia registral consagrada en el art. 466, que norma: “Cuando varios acreedores tuvieren derecho a la entrega de un mismo inmueble, será preferido aquel que primero inscribió su título en el registro. En ningún caso puede invocarse el conocimiento del acreedor sobre la existencia de otros créditos, aunque sea de fecha anterior. A falta de inscripción, la preferencia corresponde al acreedor de título más antiguo”. Es decir que se premia al acreedor más diligente. Esto en cuanto a los inmuebles.

Sin embargo, en materia de bienes muebles subsiste el requisito de la tradición para el perfeccionamiento de la obligación y a falta de tradición el principio del mejor título. Queda eliminado pues, el principio de la buena fe en la protección del acreedor a quien se le hizo tradición de la cosa pues los arts. 592 y 593 del Código de Vélez no le ofrecían ninguna protección en caso de que los mismos hayan tenido noticia de la existencia de otras obligaciones anteriores a la suya.

Al consagrarse en el art. 474 que: “Las deudas pecuniarias se extinguen por el pago hecho con el signo monetario que tenga curso legal y fuerza cancelatoria a la fecha de su vencimiento y por su valor nominal. Las obligaciones y el pago en monedas distintas se rigen por las leyes especiales”, sigue el nuevo Código la teoría nominalista, esto es, la vigencia exclusiva del valor nominal del dinero. Sin lugar a dudas, la moneda con la que debe hacerse el pago conforme al art. transcripto, es el guaraní, pues conforme a lo dispuesto en el art. 60 del Dto-Ley 18/52 “el guaraní es la unidad monetaria de la República del Paraguay”, es decir, el signo

monetario con curso legal y fuerza cancelatoria, la única moneda con la que puede contratarse. En cuanto a la segunda parte del citado artículo, cabe señalar que en nuestro derecho positivo no encontramos ley especial alguna que legisle la materia. La única referencia que existe en el punto es el art. 63 del precitado Dto. Ley que establece excepciones a la regla enunciada de que toda obligación debe estipularse en guaraníes.

En el Código de Vélez el tema estaba resuelto por el art. 617 que dispone: “Si se hubiere estipulado dar moneda que no sea de curso legal en la República, la obligación debe considerarse como de dar cantidades de cosas”, esto es, si no se entregaban las cosas convenidas, en este caso la moneda convenida, la obligación se transformaba en obligación de dar sumas de dinero remitiéndose a las disposiciones de los arts. 607 y 608. Pero al desaparecer del nuevo Código, las obligaciones de dar cantidades de cosas, la cuestión se torna más difícil. En esta temática se ha planteado en el panel la posibilidad de aplicar por analogía las disposiciones relativas a la letra de cambio.

En la parte referente a la cesión de créditos, que transcribe literalmente el art. 900 del anteproyecto del Prof. De Gásperi, se consagra el principio de que la operación se perfecciona por el mero consentimiento de las partes, aún sin el consentimiento del deudor. Y al hablar de partes nos referimos al cedente y al cesionario, no al deudor cedido quien integra la categoría de tercero en la operación juntamente con los acreedores del cedente y otros cesionarios.

A diferencia del Código de Vélez el nuevo Código establece taxativamente las formas de notificar la cesión: por disposición judicial, por medio de notario, por telegrama colacionado u otro medio auténtico, fulminando con la nulidad la falta de observancia de estas formas.

Una posible omisión contiene el art. 535 que dice: “Puede igualmente el deudor oponer al cesionario cualquier otra causa de extinción de la obligación, y toda presunción de liberación contra el cedente, antes del cumplimiento de una u otra formalidad, como también las mismas excepciones y defensas que podía oponer al cedente”. Así como está redactado parecería indicar que el deudor cedido puede oponer al cesionario toda clase de extinción an-

tes de la notificación o aceptación, cuando en realidad puede oponerla después del cumplimiento de ambas formalidades cuando la causa de extinción se hubiera adquirido antes. El art. debió decir: "puede igualmente el deudor oponer al cesionario cualquiera otra causa de extinción de la obligación, y toda presunción de liberación contra el cedente, adquirida antes del cumplimiento de una y otra formalidad...".

Demás está decir que los temas abordados hasta hoy en las sesiones del panel dieron lugar a interesantes y originalísimos planteamientos, desarrollados dentro de un marco de cordial, respetuoso y familiar coloquio. Mucho queda aún por investigar, pero tenemos la certeza de que el simposio ha cumplido con su cometido y es todo un éxito: hemos entrado en contacto con nuestro nuevo Código Civil, el primer Código Civil Paraguayo.

PANEL No. 5

**DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES
DE OBLIGACIONES**

**DIRECTOR: DR. ANTONIO TELLECHEA
VICE-DIRECTOR: DR. MARCELINO GAUTO BEJARANO**

PANEL No. 5

DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES

Informe presentado a la sesión plenaria del Simposio de fecha 19 de abril de 1986

Las actividades de este panel se iniciaron en fecha miércoles 19 de febrero de 1986 y desde entonces, se ha reunido todos los días miércoles de cada semana, con excepción del correspondiente a la Semana Santa, de 18 a 20 horas, realizando 8 sesiones hasta la fecha. Durante el lapso transcurrido, el panel ha estudiado el Libro III del Nuevo Código Civil, Título I, Capítulo I, II, III, V y VI referentes a las disposiciones comunes, del consentimiento o acuerdo de las partes, el objeto del contrato, de la interpretación del contrato y de los efectos del contrato y de su extinción. Igualmente, se ha desarrollado con amplitud el tema de la capacidad para contratar.

El método seguido en el desarrollo del panel, ha consistido en la lectura de los artículos pertinentes del Nuevo Código Civil y de los que relacionados con éstos, corresponden al Código Civil vigente y al anteproyecto De Gásperi. La dirección del panel ha procurado ir señalando las concordancias de los artículos que corresponden al Libro III, objeto del estudio del panel, con los artículos de otros libros del Nuevo Código Civil y se han señalado, además, las fuentes y antecedentes respectivos, sobre todo en los casos en que el contenido de un artículo implica una novedad de nuestra legislación civil. Igualmente, se han mencionado trabajos doctrinarios importantes sobre algunas materias específicas y se han leído párrafos de esos trabajos. Al final de la lectura de cada artículo, se ha dejado abierto el comentario y posterior debate de cuestiones que no han resultado absolutamente claras a través de la lectura de los artículos pertinentes.

Como material básico, hemos utilizado el Nuevo Código Civil, el Código Civil de Vélez Sársfield, el anteproyecto del Prof. Luis De Gásperi, el Código de Comercio y la Ley Argentina N° 17711, de Reforma del Código Civil del año 1968.

Han sido expositores principales en las sesiones realizadas hasta la fecha, los profesores Dres. Ramiro Rodríguez Alcalá, Juan Antonio Moreno Ruffinelli, Hugo Estigarribia, Antonio Tellechea, Jorge Darío Cristaldo, Marcelino Gauto y el Dr. Carlos Sosa Jovellanos. Igualmente, han tenido destacada participación en los comentarios y debates, Dr. Carlos González Alfonso, el Dr. Antonio Giménez López, Dr. Dionisio Zayas Román, Dr. Reinaldo Machado, Dr. Rodolfo Duarte y el Dr. Raúl Codas.

RESUMEN DE LAS CUESTIONES CONSIDERADAS MAS IMPORTANTES POR EL PANEL

La Buena Fe como principio rector en materia contractual

Se ha destacado en el transcurso de las sesiones del Panel, la importancia que el nuevo Código Civil atribuye a la Buena Fe. En ese sentido, son numerosas las disposiciones que dentro del Libro III, hacen mención expresa de la Buena Fe. Se pueden citar por ejemplo, las disposiciones contenidas en los artículos 689, correspondiente al Capítulo del consentimiento o acuerdo de las partes; artículo 708, referente a la interpretación del contrato y dentro del mismo capítulo el artículo 714 que dice expresamente en su última parte: "El contrato debe ser interpretado de acuerdo con la buena fe". Dentro del mismo capítulo V, el art. 712 también en su última parte remite la solución de la cuestión que plantea a "... las reglas de la equidad". El artículo 715 que corresponde al Capítulo VI que trata de los efectos del Contrato tiene un agregado importante a la disposición similar que trae el artículo 1197 del Código de Vélez Sársfield en cuanto dice que las convenciones hechas en los contratos deben ser cumplidas de Buena Fe.

También encontramos concordantes con estas disposiciones citadas, lo dispuesto en el art. 372 que corresponde a la Sección I, del Capítulo III, del Título I, del Libro II del nuevo Código Civil en cuanto dispone que: "Los derechos deben ser ejercidos de buena fe".

Vale la pena insistir en la disposición del art. 708, que exige a las partes, como expresión de su buena fe, la coherencia en la conducta de las mismas desde el momento de la formación del contra-

to hasta su conclusión y aún con posterioridad a ésta. La inserción de esta norma en el nuevo Código Civil, implica la aceptación por el mismo del principio "Venire contra factum proprium non valet" es decir, que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, para que su conducta pueda traducir su buena fe. También es conocida como la Teoría del Acto Propio que goza de gran recepción igualmente, en el ámbito del Derecho Procesal. Sobre el particular se han escrito muchos trabajos de entre los cuales es interesante mencionar del Prof. Augusto M. Morello "Dinámica del Contrato-Enfoques" publicado por la Librería Editora Platense en 1985.

Papel del Juez en la aplicación del nuevo Código Civil

Este tema fue objeto de comentarios en varias sesiones de este Panel y ha despertado un interés notable entre todos sus miembros y por qué no decirlo, en ciertos casos, un temor por las funciones muy amplias del magistrado que tendrá a su cargo la aplicación del nuevo Código Civil. El temor surge de la circunstancia de que, en muchas situaciones, deberá ser el criterio judicial el que fije las pautas definitivas para la solución de un caso determinado y para aplicar normas que hacen de la Buena Fe de las partes, el principio rector en materia contractual.

Similar inquietud se había manifestado en oportunidad de la reforma de 1968 en la República Argentina. Cuando 10 años después el Prof. Guillermo Borda se refirió a la misma y a la experiencia recogida durante ese tiempo, manifestó que el papel asignado al Juez por la Reforma, a través por ejemplo, de los institutos incorporados como la Lesión y la Imprevisión, constituían un verdadero acto de confianza hacia los Jueces, y que, felizmente diez años después en 1978, podía decir que esa experiencia de una década había justificado tal acto de confianza, por cuando la magistratura argentina había respondido exitosamente al desafío que implicaba, sin duda, la Reforma mencionada. Ojalá se pueda expresar cuando en 1997, se pueda formular una evaluación de la experiencia de una década en la aplicación de nuestro nuevo Código Civil.

Quizás, esta función más amplia y de mayor responsabilidad de los jueces, constituye un estímulo y una motivación importante

no solamente para ellos mismos, sino también que por los mecanismos pertinentes se puede ir dando a la magistratura nacional el necesario respaldo de una más completa formación y las posibilidades ciertas y serias de un perfeccionamiento y de una especialización, que son requerimientos ineludibles de este tiempo para un buen Servicio de Justicia.

LESION E IMPREVISION

Sin duda, han sido los temas más extensamente analizados y que han tenido muy y calificados expositores. Se ha estudiado respecto a estos dos temas, lo referente a su origen, que en ambos casos es evidentemente romano; sus fuentes, haciéndose referencia a los artículos 1467 y 1468 del Código Civil Italiano en lo referente a la Imprevisión, 1448 del mismo Código en lo referente a la Lesión, así como los arts. 1198 (reformado) del Código Civil Argentino en cuanto a la Imprevisión y al art. 954 del mismo Código (reformado) referente a la Lesión.

Con referencia a la Imprevisión, se ha llegado a la conclusión de que la misma sólo puede ser planteada por vía de la acción, por quien no se encuentre en la situación de deudor culpable o moroso y que la Imprevisión puede aplicarse a los contratos de ejecución continuada y de tracto sucesivo. Que respecto de la acción por Imprevisión, no cabría hablar de la posibilidad de la prescripción de la acción, sino más bien de la caducidad de la misma. La cuestión fue traída a colación, en razón de que el art. 672 no ha fijado plazo para la prescripción de la acción que prevé el mismo y teniendo en cuenta que no resulta razonable la aplicación del art. 659 inc. e) del Nuevo Código Civil referente a la prescripción de todas las acciones personales que no tengan otro plazo fijado por la ley.

Pese a la aparente similitud existente entre la caducidad y la prescripción de la acción, pueden anotarse sin embargo, algunas diferencias importantes como las siguientes:

En la prescripción, el derecho nace con duración indefinida y sólo se pierde cuando haya negligencia en usarlo; en la caducidad nace el derecho sometido a un término fijo de duración. La caducidad se opera en manera directa y automática, por el mero transcurso del tiempo; la prescripción, en cambio, se opera por vía de ex-

cepción. Por estas razones, estimamos que en el caso de la acción por Imprevisión, la caducidad de la misma se produce en el momento del vencimiento del contrato, ya que ni el deudor moroso ni culpable pueden promoverla válidamente.

Con respecto a la posibilidad de que pueda existir un Pacto de Garantía, es decir un acuerdo sobre la renuncia de la acción por Imprevisión, sería admisible respecto de acontecimientos que se han mencionado específicamente en dicho pacto, pero, en ningún caso tal acuerdo podría cubrir las consecuencias de cualquier acontecimiento extraordinario no determinado. Sobre el particular, dice Alberto G. Spotta: "Lo contrario importaría transformar un contrato conmutativo en uno aleatorio". En cuanto a la prueba de la Imprevisión, ella debe referirse siempre a los detalles y particularidades de cada caso, porque lo que interesa es el modo y la medida en que el acontecimiento extraordinario e imprevisto ha influido en el caso particular. Esta conclusión se apoya en una predominante jurisprudencia argentina posterior a la reforma de 1968 y en una doctrina con numerosos cultores, entre quienes sobresale el Prof. Augusto M. Morello.

En cuanto a la Lesión, el art. 671 del Nuevo Código Civil que trata de la misma, resulta en cierto sentido más claro que el referente a la Imprevisión. Sin embargo, la norma citada no cuantifica ni cualifica la desproporción e injustificación que provoca la Lesión, como tampoco lo hace la reforma argentina. Sí lo hace, el art. 1448 del Código Civil Italiano en cuanto dispone que: "La acción no será admisible si la Lesión no excediera la mitad del valor que la prestación ejecutada o prometida por la parte damnificada tenía en el momento del contrato". En cuanto a la prescripción, ella se opera a los dos años, pero no determina el art. 671 citado, desde cuando se computa el término para la misma. La reforma argentina de 1968 en el art. 974, sí, establece que el término que según ese Código es de cinco años, comenzará a correr desde la fecha del otorgamiento del acto. El Panel ha considerado que este mismo criterio debe aplicarse en nuestro caso.

En cuanto a la posibilidad de la renuncia a la acción por Lesión, me diante un pacto, ella no es admisible porque desvirtuaría la propia razón de ser del Instituto.

Y, finalmente, respecto de la Lesión, una cuestión que podría plantearse, es si en los contratos entre comerciantes sería factible

invocar la Lesión. Esto, teniendo en cuenta que se presumen en el comerciante ciertas aptitudes y capacidades mínimas para manejar sus negocios y además, porque el comerciante, al buscar el lucro, asume naturalmente ciertos riesgos especulativos. El Panel no asumió una posición claramente definida sobre el punto, pero la Dirección del mismo está por la respuesta negativa.

DE LA FORMACION DEL CONTRATO

Debiendo manifestarse el consentimiento por oferta y aceptación, debe destacarse en esta materia, la disposición del art. 677, en cuya virtud la oferta obliga en principio al proponente, lo cual implica un cambio importante respecto del sistema del Código de Vélez. Mantiene el Nuevo Código Civil el principio de la teoría de la expedición para determinar el momento de la formación del contrato. El art. 685 trae la novedad de que la exposición de mercaderías al público con indicación de precio importa oferta. En ese sentido, el expositor de este tema, Prof. Rodríguez Alcalá, precisó que no son asimilables al caso las promociones de venta de mercaderías determinadas y con precios determinados, realizadas a través de los periódicos, radio, emisoras y televisión. En este punto, se manifestaron algunas opiniones en contrario y es interesante destacar que en la misma situación de dichas promociones, puede encontrarse un catálogo de una empresa o firma comercial.

En cuanto a los contratos por adhesión de los que se trata el art. 691, resulta de sumo interés destacar la enumeración que hace el artículo de cuáles cláusulas pueden ser consideradas como leoninas. Ello resulta muy importante por cuanto este tipo de contrato se ha hecho muy frecuente por la masificación de las relaciones contractuales, por ejemplo, con los sistemas de ventas a plazo.

PRINCIPIO DEL "FAVOR DE BITORIS"

El art. 714 del Nuevo Código Civil inserta el principio siguiendo la tendencia materializada en el inc. 7° del art. 218 del Código de Comercio, pero con menos amplitud, porque no habla el artículo de la liberación del deudor, sino que establece que de subsistir la oscuridad del contrato, deberá ser éste entendido en el sentido menos gravoso para el obligado.

SUPRESION DE LA TRADICION COMO REQUISITO PARA LA TRANSMISION DE LOS DERECHOS REALES

La Tradición ya no es requisito para perfeccionar la transmisión de los derechos reales, como lo era en el Código de Vélez y también en el anteproyecto del Prof. De Gásperi. En ese sentido, el Nuevo Código Civil sigue la orientación del Código Civil francés de 1804 y se aparta de la línea romanista del Código de Vélez y del anteproyecto de De Gásperi. Los artículos 716, 1966 y 1968 son los que determinan la supresión de la Tradición como requisito para la transmisión de los derechos reales.

PACTO COMISORIO TACITO

El mismo surge de lo dispuesto en el art. 725 del Nuevo Código Civil y constituye, sin duda, otra de las novedades muy importantes en materia de contratos, por cuanto ya no habrá necesidad de estipular adicionalmente un pacto comisorio que en este caso funcionará directamente por la orientación que sigue el nuevo Código.

PROTECCION DE LOS TERCEROS DE BUENA FE

Está consagrada especialmente en el art. 729, que sigue la orientación general del Nuevo Código en cuanto al valor que atribuye a la buena fe en el funcionamiento de las relaciones contractuales.

ARTICULOS CUYAS DISPOSICIONES HAN DESPERTADO INQUIETUD ENTRE LOS PANELISTAS

Son los arts. 719, 724, 727 y 728. La inquietud surge de la redacción de dichos artículos que a criterio de los panelistas no resulta lo suficientemente clara y precisa para su aplicación.

Los temas y criterios expuestos y estudiados, señalados precedentemente, constituyen en apretada síntesis, las cuestiones que fueron objeto de lectura, comentario y deliberaciones. En este

informe, no hemos detallado lo referente al tema de la capacidad para contratar por cuanto el mismo corresponde en gran medida a otros libros del Nuevo Código Civil cuyo estudio corresponde a otros paneles de este mismo Simposio. Sin embargo, en el desarrollo de este panel, se han leído y comentado todas esas disposiciones y en algunos casos específicos de contratos en particular, como el caso del contrato de compraventa.

Es éste, nuestro primer informe luego de realizadas ocho sesiones hasta la fecha y con la posibilidad de que si necesario fuere, podrían ampliarse las consideraciones sobre algunos temas en particular.

Dr. ANTONIO TELLECHEA
Director Panel No. 5

Asunción, 19 de abril de 1986

PANEL N° 6

DE LA LETRA DE CAMBIO

**DIRECTOR: PROF. DR. ERNESTO VELAZQUEZ
VICE-DIRECTOR: DR. RAUL TORRES KIRMSER**

PANEL N° 6

INFORME PARA LA REUNION PLENARIA DEL SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL

“LA LETRA DE CAMBIO. LA CUENTA CORRIENTE MERCANTIL”.

Al panel N° 6 le correspondió considerar las disposiciones referentes a la letra de cambio y el contrato de cuenta corriente mercantil insertadas en el Nuevo Código Civil Paraguayo. Siguiendo las pautas elaboradas por los organizadores del Simposio, el examen y consideración de las disposiciones mencionadas se van efectuando de acuerdo a un método exegético, en que sin profundizar en la materia, se ponen en evidencia las modificaciones introducidas en el nuevo cuerpo de leyes comparándolas con las antiguas reglas formuladas en el Código de Comercio aún vigente. Se han estudiado las normas respectivas, comentándolas objetivamente, poniendo de manifiesto los errores materiales, sin arriesgar, en lo posible, ninguna conclusión crítica sobre las nuevas normas cambiarias.

Las sesiones se realizan todos los miércoles, con una duración de dos horas. Para el mejor examen del nuevo Código, en la parte pertinente la materia de estudio, fue dividida en tantas secciones como las correspondientes al tratamiento que le da el Código Civil. En cada sesión se viene examinando una sección. A esta fecha se han realizado ocho sesiones, en las que se han estudiado sucesivamente: Capítulo XVI Sección I - De la Emisión y Forma de la Letra de Cambio (arts. 1298 - 1310), Sección II - Del Endoso (arts. 1311-1321), Sección III - De la Aceptación (arts. 1322-1330), Sección IV El Aval (arts. 1331-1333), Sección V - Del Vencimiento Sección VI Del Pago (arts. 1334 - 1344), Sección VII - De los Protestos (arts. 1347, 1348, 1349, 1357, 1362, 1363, 1367), VIII Sección - De los Recursos por falta de Aceptación y Pago y del Recambio (arts. 1345, 1350, 1356, 1358, 1361), debiéndose desarrollar próximamente la Sección correspondiente a la Intervención (arts. 1368-1377).

Los temas a tratarse en cada sección se distribuyen previamente entre los asistentes que muestren interés en desarrollarlos. Lue-

go de la exposición, que procura ser lo más sencilla y clara posible, y aún durante el desarrollo de la misma, se hacen los comentarios y aclaraciones sugeridas por los presentes, tratando de darle a cada sesión un carácter participativo en que intervengan el mayor número de concurrentes. Asimismo, en cada sesión se distribuyen impresos referentes a la materia a tratarse en donde en forma esquemática se hace una comparación entre las disposiciones del Nuevo Código y las del antiguo Código de Comercio. Se han presentado, por los participantes, trabajos escritos que han de ser publicados para mejor ilustración de los interesados.

La asistencia a este panel ha sido un promedio de diez a quince personas, habiendo decrecido sensiblemente desde las sesiones iniciales.

Consideramos que esta causa se debe a más de al natural decantamiento, al hecho indudable que la materia Letra de Cambio es un tema abstracto y si se quiere árido, que muchos consideran solo accesible a especialistas. Sin embargo, siendo el Código Civil un conjunto congruente y sistemático de disposiciones, unidas por una concatenación lógica no debe admitirse la existencia de claros o lagunas en el conocimiento profundo de los temas tratados por el mencionado cuerpo de leyes. No es posible que el hombre de derecho se deje sorprender hasta el punto de ilustrarse sobre el contenido de un instituto jurídico solo cuando circunstancialmente debe enfrentar un litigio en que el problema en cuestión tiene su base en el instituto jurídico que hasta entonces se ha conocido solo superficialmente. Creemos que bajo la nueva estructura del Código Civil desaparecerá prácticamente la especialización de civilistas y comercialistas, y que el hombre de derecho deberá conocer integral y profundamente todos los temas regulados en la nueva legislación. Pensamos que una actitud distinta denotaría una evidente falencia en la formación jurídica del hombre de derecho.

Nos permitimos a continuación hacer una síntesis de las principales innovaciones, supresiones o modificaciones contenidas en el nuevo Código Civil referentes a la letra de cambio, y que fueran examinadas durante las sesiones hasta hoy efectuadas;

Lo primero que ha llamado la atención es la ubicación de la materia. Ella es tratada a continuación de los contratos. No se alcanza a comprender la razón de la técnica legislativa adoptada,

pues si bien la letra de cambio generalmente es la expresión, o tiene su origen en el contrato de cambio, no siempre sucede así, ya que puede tener otro origen o causa que el contrato de cambio y es, como se sabe, el título de crédito por excelencia. A primera vista, parecería más lógica su ubicación dentro de los títulos de créditos, pues tal sitio se adecuaría más a la naturaleza misma de la letra de cambio, y concordaría con la ubicación que le ha asignado el Prof. Luis De Gásperi en su conocido Anteproyecto del Código Civil Paraguayo.

Las fuentes de las disposiciones contenidas en el Código provienen principalmente de la Ley Uniforme de Ginebra del 7 de Junio de 1.930, el Real Decreto Italiano del 14 de Diciembre de 1.933, el Proyecto del Dr. Mauricio Yadarola, el Decreto Ley Argentino 5965 de 1963, trasegadas a través del Anteproyecto del Código Civil del Prof. De Gásperi. El Paraguay al adoptar en su mayor parte las modificaciones introducidas en la Ley Uniforme de Ginebra, como lo hace notar el Dr. De Gásperi, ha cumplido con un deber, y como lo manifiesta el Prof. Yadarola, citado por éste último: "Adherirse a la convención o adoptarla como ley nacional -puede afirmarse sin hipérbole- es casi una exigencia de la cultura jurídica contemporánea y de la vida económica del mundo civilizado".

1. Emisión y Forma de la Letra de Cambio: La Letra de Cambio bajo el nuevo Código continúa siendo un instrumento esencialmente solemne, formal y abstracto lo que le otorga seguridad de circulación. Los requisitos intrínsecos y extrínsecos para su emisión continúan siendo, en líneas generales, iguales a los exigidos en el Código de Comercio derogado. Se introducen pequeñas modificaciones, como la exigencia de la inserción de la denominación "Letra de Cambio", en cuanto a las letras domiciliadas se adopta la domiciliación imperfecta; se establece el principio de la independencia de las obligaciones cambiarias; es más implícito con respecto a la representación cambiaria; se establece que el librador puede liberarse de la garantía de la aceptación; legisla más claramente sobre las letras en blanco o incompletas y admite la posibilidad de que en las letras pagables a la vista o a cierto tiempo vista, puede el librador disponer que la suma produzca intereses.

2. Endoso: En cuanto al endoso, el Nuevo Código trae una innovación importante: establece que una letra aunque no sea girada a la orden puede transferirse por vía de endoso, en tanto que el antiguo Código de Comercio establecía (art. 600) que toda letra debía ser a la orden para que pudiera transmitirse por vía de endoso. Si no estuviese concebida a la orden, sólo podía transmitirse en la forma establecida en el Código Civil (arts. 1434 a 1484) para la cesión de créditos no endosables. El nuevo Código establece que si el librador ha incluido la cláusula "no a la orden" u otra equivalente, el título sólo es transmisible en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria. El Código de Comercio era excesivamente formalista al reglamentar el endoso, el Código Civil simplifica notablemente tal sistema. Otra interesante innovación es la referente al alcance del denominado expresamente endoso con las cláusulas "valor al cobro" o "al cobro" o "en procuración". El antiguo Código de Comercio consideraba al endoso irregular como un simple mandato al efecto de autorizar al tenedor a exigir el pago o a protestar la letra, en cambio bajo el nuevo sistema el portador de una letra con las cláusulas mencionadas puede ejercer todos los derechos que derivan de la letra de cambio. También el Código introduce innovación respecto al momento hasta el cual la letra es transmisible por endoso. El Código de Comercio establecía que las letras de cambio vencidas no son endosables y que su propiedad se transmitía en la forma establecida en el Código Civil para la cesión de créditos no endosables (art. 635), en cambio en el sistema actual: "el endoso posterior al vencimiento de la letra de cambio produce los mismos efectos que un endoso anterior. Sin embargo, el endoso posterior al protesto por falta de pago o al vencimiento del plazo establecido para efectuar dicho protesto produce solo los efectos de una cesión ordinaria". También se contempla la cesión de la letra por un acto separado aun anterior al vencimiento, lo que la convierte en un documento causal.

3. Aceptación: La presentación para la aceptación es un acto potestativo del tenedor de la letra salvo que la misma haya sido girada a cierto tiempo vista en que deben presentarse para su aceptación dentro de un año desde su fecha, o cuando el librador o los endosantes han fijado un plazo dentro del cual la letra deberá ser presentada para su aceptación, si en estos casos no se cumpliere

con la obligación de presentación para la aceptación, el portador pierde la acción de regreso por falta de pago o de aceptación. Las letras giradas a la vista no requieren presentación para la aceptación, salvo que el librador expresamente así lo haya dispuesto. El librador puede prohibir que la letra sea presentada a la aceptación, salvo que se trate de una letra pagable en el domicilio de un tercero o de una letra pagadera en un determinado plazo vista. El girado puede pedir que le sea hecha una segunda presentación al día siguiente de la primera. A diferencia del Código de Comercio, el Código Civil, admite que si el girado que aceptó la letra hubiese cancelado su aceptación antes de la restitución del título, se considera que la aceptación ha sido rehusada. La aceptación parcial, en el sistema del Código de Comercio, solo era admitida con el consentimiento del portador, en el Código Civil se establece que el girado puede limitar la aceptación a una parte de la cantidad.

4. Aval: En materia de aval, no se advierten modificaciones sustanciales.

5. Vencimiento: En lo referente al vencimiento, las innovaciones más resaltantes se refieren al cómputo del tiempo, y a las diversidades de calendarios cuando la letra adquiere carácter internacional.

6. Pago: Quizá lo más importante que introduzca el Código Civil en la sección referente al Pago de la letra, sea el art. 1343 que establece que: "Si la letra es pagadera en moneda extranjera que no tiene curso legal en el lugar del pago, el importe puede ser pagado en la moneda de la República al cambio corriente en el mercado libre del día del vencimiento. Si el deudor se halla en mora, el portador puede, a su elección, exigir que el importe le sea pagado al cambio del día del vencimiento, o del día del pago. El valor de la moneda extranjera se determina por su curso en el mercado libre de cambio. Sin embargo, el librador puede disponer que la suma que debe pagarse se calcule según el tipo de cambio que se indique en la letra. Si la cantidad se ha indicado en una moneda que tiene igual denominación pero distinto valor en el país donde la letra ha sido librada y en el de pago, se presume que la designación se refiere a la moneda del lugar de pago". Este artículo, como se puede observar, clarifica plenamente los males entendidos a que no dado lugar las letras pagaderas en moneda extranjera.

7. Protesto: La Conferencia de Ginebra no legisló expresamente el problema del protesto estableciendo solamente que la negativa de aceptación o pago debe documentarse con un acto auténtico, dejando a los países adherentes en libertad de legislar todo lo referente a modalidades y formalidades del protesto. Nuestro Código, en esta materia, reconoce como fuentes el Anteproyecto del Prof. De Gásperi que a su vez tiene como antecedentes la ley italiana 1669, el Código de Comercio francés, el Proyecto de Yadorola.

Algunas innovaciones notables en esta materia son las siguientes: el Proyecto debe formalizarse, por regla general, al día siguiente hábil en que debió ser aceptada o pagada la letra; el protesto por falta de aceptación dispensa de la presentación al pago y del protesto por falta de pago; la falta de aceptación o pago, impone al portador el deber de avisar al endosante y al librador dentro de los cuatro días hábiles siguientes al día del protesto o de la presentación. Todo endosante debe dar aviso al anterior endosante dentro de los dos días hábiles siguientes de recibir aviso. La pena para el tenedor negligente es la posibilidad de ser demandado hasta el monto del importe de la letra; mediante las cláusulas "retorno sin gastos", "sin protesto", o cualquier otra escrita y firmada en el título, se puede dispensar al portador la obligación de protestar la letra por falta de aceptación o pago. (Actualmente no se puede suplir la falta de protesto mediante ningún acto ni documento -art. 723). Dispone (el Código Civil) que en casos de fuerza mayor o caso fortuito se produce la prórroga automática de los plazos y en los casos en que la fuerza mayor supere los 30 días, la acción de regreso puede ejercerse sin el protesto. Se hace notar, sin embargo el error en que se incurre cuando el Código manifiesta que el protesto de la letra debe hacerse por escritura pública. Lo correcto hubiera sido que se dijese "acta notarial" tal como lo dispone el art. 730 del Código de Comercio y el 2320 del Anteproyecto del Prof. De Gásperi. Según opinión de destacados escribanos asistentes al panel, por las características propias del protesto, donde lo que se pretende es instrumentar una constatación, se puede deducir que se trata de las llamadas actas protocolares, que difieren notablemente de las escrituras públicas. También es posible diferenciar claramente ambos conceptos cuando se afirma que la materia de la escritura es el acto o negocio jurídico, mientras que en las actas notariales

los hechos constituyen fundamentalmente su contenido, no obstante ambas son instrumentos públicos.

8. Recursos por Falta de Aceptación o Pago: En cuanto a esta sección, el nuevo Código Civil contiene importantes modificaciones: se distingue en forma explícita y clara entre la acción directa y la de regreso (art. 1345), no se pierde la acción de regreso por falta de aviso: la sanción es la indemnización de daños y perjuicios por un valor no superior al valor de la letra; se adopta el sistema de la solidaridad perfecta, autorizándose al portador a accionar contra todos los obligados individual o colectivamente, sin que deba observarse el orden en que se hayan obligado; se sanciona explícitamente la acción causal fundada en la relación fundamental (art. 1360), también se sanciona la acción de enriquecimiento (art. 1361). Sin embargo, se hace notar que no se adoptó el art. 2346 del Anteproyecto del Código del Prof. De Gásperi que específicamente legisla la prescripción en materia cambiaria y también respecto a la acción de enriquecimiento. Este artículo tiene su fuente en la Ley italiana 1669, la Ley brasileña 2044, el Código Federal Suizo de las Obligaciones, el Código de Comercio Francés, el Proyecto Yadarola. Ante la ausencia de una disposición expresa, se debe recurrir en esta materia al art. 661 del nuevo Código Civil que establece el plazo de cuatro años en materia de prescripción cambiaria.

En síntesis, se puede afirmar que el sistema impuesto por el Código Civil imprime a la letra de cambio mayor dinamismo facilitando su circulación, características acordes con el ambiente jurídico-comercial de nuestra época y con las funciones históricas de la letra: ser portadora de valor, medio de pago, instrumento de crédito y sucedáneo de la moneda.

PANEL No. 7

DEL CONTRATO DE SEGURO Y DEL REASEGURO

DIRECTOR: DR. HASSEL AGUILAR SOSA

VICE-DIRECTOR: DR. JORGE ARIAS LOPEZ MOREIRA

**INFORME PARCIAL ELEVADO A LA REUNION PLENARIA
INFORMATIVA DEL DIA 19 DE ABRIL DE 1986,
CORRESPONDIENTE AL PANEL No. 7**

1.- De acuerdo con lo que se estableció en el "REGLAMENTO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL", al Panel 7 le correspondió el estudio y análisis de todo lo relativo al "Contrato de Seguro" y "Del Reaseguro", desde el Capítulo XXIV hasta el Capítulo XXV.

2.- En lo que hace al "Contrato de Seguro", el Capítulo XXIV comprende una 1a. Sección con 15 párrafos; una 2a. Sección con 12 párrafos y una 3a. Sección con 5 párrafos. El Capítulo XXV se halla dedicado únicamente al "Reaseguro".

3.- El Panel No. 7 se inició con una presencia auspiciosa de aproximadamente 97 inscriptos, comenzando y continuando sus sesiones con absoluta y total normalidad. El Panel se reúne cada semana, los días jueves de 18 a 20 horas, aún cuando debe señalarse que la asistencia (en relación a lo que fue el día del inicio) fue raleándose cada vez más.

No obstante la circunstancia apuntada, el Panel continúa con toda normalidad, siendo digno de destacar entre los habituales asistentes interés y participación en los temas objeto de estudio y análisis.

4.- Es importante, e ilustrativo a la vez, advertir que en el caso del Contrato de Seguro, legislado en el Capítulo XXIV del nuevo Código Civil, la tarea del Panel resultó notablemente favorecida por la existencia de abundante material informativo e interpretativo de lo que en esta materia es el derecho argentino, lo que facilita el análisis y exacta comprensión de las instituciones incorporadas en el nuevo Código.

En efecto, todo o casi todo el Capítulo XXIV del nuevo Código Civil es trasiego de la Ley Argentina de Seguros No. 17.418 que entró en vigencia el 1° de julio de 1968. Sobre dicha ley existen numerosas obras jurídicas de gran importancia doctrinal, legal

y jurisprudencial, así como trabajos monográficos publicados en revistas especializadas muy consultadas en nuestro ambiente forense. Adjunto a este breve informe, se incluye una lista de Obras y Monografías que pueden ser consultadas para tener un más fácil acceso a la ley Argentina, que, como decimos, sirvió de modelo a nuestro Código Civil en materia de Seguros y Reaseguros.

5.- Ahora, en lo que hace al desarrollo del temario a cargo de este Panel corresponde destacar que, a la fecha de este informe, el mismo ha desarrollado ya el estudio de los siguientes tópicos:

SECCION 1a. De las disposiciones generales

PARAGRAFO I	Del concepto y celebración (artículos 1546 a 1548)
PARAGRAFO II	De la falsa declaración (artículos 1549 a 1554)
PARAGRAFO III	De la Póliza (artículos 1555 a 1558)
PARAGRAFO IV	De las denuncias y declaraciones (artículo 1559)
PARAGRAFO V	De la competencia y domicilio (artículo 1560)
PARAGRAFO VI	Del plazo (artículos 1561 a 1564)
PARAGRAFO VII	Del Seguro por cuenta ajena (art. 1565 a 1559)
PARAGRAFO VIII	De la prima (artículos 1570 a 1578)
PARAGRAFO IX	De la caducidad (artículo 1579)
PARAGRAFO X	De la agravación del riesgo (artículos 1580 a 1588)
PARAGRAFO XI	De la denuncia del siniestro (art. 1589 a 1590)
PARAGRAFO XII	Del vencimiento de la Obligación del asegurador (artículo 1591 a 1593)
PARAGRAFO XIII	De la rescisión por siniestro parcial (art. 1594)
PARAGRAFO XIV	De la intervención de auxiliares en la celebración del contrato (art. 1595 a 1596).
PARAGRAFO XV	De la determinación de la indemnización (art. 1597 a 1598)

SECCION 2a. De los seguros de daños patrimoniales

- PARAGRAFO I De las disposiciones generales (art. 1599 a 1605)
- PARAGRAFO II De la pluralidad de Seguros (art. 1606 a 1608)
- PARAGRAFO III De la provocación del siniestro (art. 1609)
- PARAGRAFO IV Del salvamento y de la verificación de los daños (arts. 1610 al 1615)
- PARAGRAFO V De la subrogación (art. 1616)

Como podrá advertirse, de los 150 artículos que corresponden a los capítulos XXIV y XXV, cuyo estudio se halla a cargo del Panel No. 7, 80 de ellos ya han sido analizados y considerados en el transcurso del tiempo que va de la iniciación del Panel, hasta la fecha de este informe.

Finalmente, debe señalarse que al concluir el temario total, el panel expresará sus conclusiones para la consideración del plenario de este Simposio tan oportunamente organizado por la Corte Suprema de Justicia. Es todo lo que, por el momento, corresponde informar en relación a la marcha y al funcionamiento del Panel a nuestro cargo.

HASSEL AGUILAR
Director

JORGE ARIAS LOPEZ MOREIRA
VICE-DIRECTOR

PANEL No. 7

CONTRATOS DE SEGUROS Y REASEGUROS (Cap. XXIV y XXV del Cód. Civil)
NOMINA DE LIBROS, TRATADOS Y MONOGRAFIAS QUE PUEDEN SER CONSULTADOS PARA TENER UNA MEJOR INFORMACION Y COMPRESION DEL TEMA

- 1.- **SEGUROS** Halperin-Morandi.- Exposición crítica de las leyes 17.418 y 20.091, Segunda Edición actualizada, t. I y II
- 2.- **TRATADO DE DERECHO DEL SEGURO.** Gustavo Raúl Meilij y Nicolás Héctor Barbato
- 3.- **EL NUEVO CONTRATO DE SEGURO.-** Amadeo Soler Aleu
- 4.- **ESTUDIOS DE DERECHO DE SEGUROS.** Juan Carlos Félix Morandi
- 5.- **EL SEGURO: su estructura y función económicas.** Ariel Fernández Dirube
- 6.- **JURISPRUDENCIA TEMATICA DE ACCIDENTES DE AUTOMOTORES AÑO 1.976 a 1.981 - Tomo L-D**
- 7.- **SEGUROS DE RESPONSABILIDAD CIVIL:**
 - a) **RESPONSABILIDAD CIVIL DEL MEDICO.-** Jorge Mosset Iturraspe
 - b) **EL SINIESTRO.-** Rubén S. Stiglitz
 - c) **RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS PROFESIONALES:** Felix A. Trigo Represas
 - d) **CARACTERES JURIDICOS DEL CONTRATO DE SEGURO.-** Rubén S. Stiglitz
- 8.- **SEGUROS DE AUTOMOTORES** (Responsabilidad civil, daño al vehículo robo y hurto) Amadeo Soler Aleu.
9. **TRANSPORTE TERRESTRE:** mercaderías y personas. Su régimen jurídico. Amadeo Soler Aleu.
10. **DERECHO AERONAUTICO Y TRANSPORTE AEREO.** Mario O. Folchi y Eduardo Cosentino
11. **ACCIDENTES DE TRANSITO.** R.J. de Vértiz

**12. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS A PERSONAS Y COSAS
EN EL TRANSPORTE AEREO-MARITIMO-TERRESTRE**
Jorge Osvaldo Zunino.

Además pueden consultarse los siguientes trabajos monográficos:

- a) Aspectos del nuevo régimen legal del contrato de seguros, por Eduardo R. Steinfeld, en Revista Jurídica La Ley -No. 134 Abril, junio 1969, pág. 1130.
- b) El Contrato de Seguro. Isaac Halperin. En Revista de Jurisprudencia Argentina, pág. 73/83, Sección Doctrina, año 1970.
- c) Análisis de algunos aspectos de la Ley No. 17.418, por Carlos Juan Zabala Rodríguez. Revista de Jurisprudencia Argentina, Sección Doctrina, 1968-II, pág. 740/752.
- d) Algunas reflexiones sobre la nueva ley de seguros 17.418, por Juan Solari Brumana. Revista de Jurisprudencia Argentina, 1968, VI, pág. 878/889.

PANEL No. 8

DEL CHEQUE Y CONTRATOS BANCARIOS

**DIRECTOR: PROF. DR. JORGE H. ESCOBAR
VICE-DIRECTOR: DR. SANTIAGO VERA JARA**

PANEL No. 8

Autoridades del Panel No. 8

Director: Prof. Dr. Jorge H. Escobar
Vice-Director: Dr. Santiago Vera Jara
Relator: Dr. Gerardo Sanabria M.
Secretario: Dr. Manuel Riera Escudero

El panel No. 8 a nuestro cargo se desarrolló normalmente.

Contó con la participación de numerosos profesionales y miembros del Poder Judicial.

El procedimiento y la metodología seguidas, fueron las siguientes: al iniciarse el simposio el Director en breves palabras, explicó el objeto del mismo, señalando que, fundamentalmente se proponía llevar a conocimiento de los participantes, la realidad de un nuevo Código Civil. Esa toma de conocimiento se haría en base o a través del examen de su texto, y de comparaciones con el viejo Código Civil de Vélez Sársfield.

Ese propósito fundamental ha sido ampliamente obtenido, pues, en todas las sesiones del Simposio, la concurrencia tuvo participación activa y frecuente, planteando el análisis y sometiendo a detenidos exámenes el texto de la nueva normativa, comparándola con el Código Civil a derogarse.

Acompañamos con este informe el análisis de los boletines correspondientes a las sesiones hasta ahora celebradas, por el Panel No. 8, a nuestro cargo, en los que se van señalando -pormenorizadamente- los temas abordados y los puntos que concitaron debates.

Del Cheque - Sección I - Capítulo XXVI

Interesantes debates y frecuentes discusiones motivó el análisis de la Sección I, Capítulo XXVI. Especiales consideraciones se hicieron sobre "la firma" (Artículos 1706 y 1707), estimando los panelistas que el punto no ha sido bien regulado. "La firma" quedó como tema polémico.

La Sección II del Capítulo XXVI, dio lugar a detenidos análisis. Pero, en general, no se discrepó acerca del texto legal de las disposiciones examinadas, que fueron debidamente analizadas.

Tampoco hubo reparos serios al texto de las disposiciones legales de la Sección III, relativa al Aval.

Sección IV. Esta Sección aborda el tema de "la presentación y del pago del cheque", que contiene numerosas innovaciones, sobre las bases de modernos Códigos Europeos y Latinoamericanos.

Las discusiones motivadas por algunas de sus disposiciones fueron ardorosas y muy ilustrativas.

El Art. 1729 que regula los casos de pérdida o sustracción del cheque que fue objeto de serios reparos por la utilización del vocablo "tenedor", término que se consideró impreciso para designar al facultado legalmente para "comunicar" al Banco que no pague un cheque.

Igualmente, se puso reparos -por su imprecisión- a la palabra "beneficiario", utilizada en el segundo párrafo del citado artículo.

La facultad de revocación de los cheques -viejo problema- reconocida en este artículo 1729, fue ardorosamente discutida. Pero el tema que concitó más amplios debates fue la parte final de la segunda parte de dicho artículo, en la que se establece que "en todos los casos el banco **NO** podrá exigir del portador la firma de un recibo". A este respecto los panelistas, en forma casi unánime opinaron que la inclusión del adverbio "no", o es un error de imprenta o es una manifiesta equivocación del Legislador, y consideraron que la Comisión Especial del Simposio debe avocarse al reexamen del caso, dado que el Banco -se dijo- quedaría desamparado de cualquier abuso en el caso en que, como dice el texto, **NO** pudiera exigir del portador la firma de un recibo.

La Sección V, que incorporó dos variedades de cheques, fue analizada sin mayores averiguaciones. Pero sí se demostró mucho interés por las nuevas variedades, en especial por el cheque viajero, cuya estructura está señalada en el Artículo 1741.

La Sección VI, que innova en varias disposiciones, dio lugar a largos análisis. Se analizó especialmente la forma de acreditar la negativa de pago del cheque (Artículo 1742) y el derecho del portador contra el librador, que siempre lo conserva, aún en el caso de falta de protesto o de la comprobación equivalente.

Se recogió con beneplácito la norma de solidaridad de los obligados cambiarios, y la facultad de accionar individual o conjuntamente contra los firmantes (Artículo 1746).

Muy interesada se mostró la concurrencia por la regulación de la acción de regreso (Art. 1747 y Art. 1753). Igualmente, dio lugar a comentarios muy favorables la admisión legal de la acción de enriquecimiento injusto (Art. 1754) y de un régimen especial de protesto del cheque (Art. 1756).

CAPITULO XXIII. En el Panel No. 8, se analizó con mucho interés la Sección I (Capítulo XXIII) que organiza los títulos de crédito, cuya teoría general fuera formulada por la doctrina italiana.

Se señaló la incorporación a nuestro sistema jurídico de modernas disposiciones que organizan la materia de los títulos de crédito. Se criticó la ubicación de esta Sección que debió proceder a la Letra de Cambio.

Se estimó, igualmente, que la regulación del pagaré a la orden (Sección IV) aparece desubicada metodológicamente.

Su regulación debió hacerse a continuación de la Letra de Cambio.

Asunción, 19 de Abril de 1986

PANEL No. 9

LOS TITULOS III A VIII DEL LIBRO III

DIRECTOR: PROF. DR. JUAN CARLOS MENDONCA
VICE DIRECTOR: DR. BENIGNO ROJAS VIA

PANEL No. 9

PRIMERA PLENARIA: INFORME PARCIAL

Director: Prof. Dr. Juan Carlos Mendonça

Vicedirector: Dr. Benigno Rojas Vía

1. ANTECEDENTES

1.1. RELACION CON EL PROGRAMA DE TRABAJO

1.1.1. CRONOGRAMA

El número de jornadas fue programado como para terminar los estudios correspondientes a nuestro Panel en la segunda o tercera semana de Mayo, conforme al calendario tentativo de la Excma. Corte Suprema de Justicia, teniendo en cuenta el número de horas brutas disponibles y el aumento del 10% para establecer el número de horas netas.

1.1.2. CONTENIDO

El Panel No. 9 tiene asignados los siguientes temas:

a. De la Evicción y la Redhibición. b. De las promesas unilaterales. c. De la gestión de negocios ajenos. d. Del enriquecimiento sin causa y del Pago de lo indebido. e. Del derecho de retención. f. De la responsabilidad civil.

De estos temas fueron normalmente desarrollados los seis primeros, quedando pendiente de desarrollo solamente el último. Al tema de la responsabilidad civil le asignamos mucha importancia, no sólo por su extensión, sino, además, por su relevancia jurídica. Para su desarrollo se ha solicitado la intervención del Prof. Dr. Elixeno Ayala, que lo tendrá a su cargo, como invitado especial.

En cuanto a las erratas, en lo que concierne a los temas del Panel, hasta el momento no se ha comprobado la existencia de errores importantes, que perjudiquen la inteligencia de las normas. Ellas se hallan consignadas en el "Cuadro de Control".

En cuanto a la necesidad de considerar la modificación del Código de Organización Judicial, tampoco ella ha surgido -siempre con relación a los temas asignados al Panel-. Convendría, sí, controlar la regulación que se le da a la citación de evicción en el Pro-

yecto de Código Procesal Civil, cuyo estudio se halla próximo a concluir para su remisión al Parlamento, según lo anunció el Excmo. Señor Presidente de la República en su Mensaje del 1º de Abril pasado. Lo mismo puede decirse de la regulación de la figura del "Gestor" en dicho Proyecto, por su relación con la "Gestión de Negocios Ajenos".

1.1.3. SECUENCIA INSTRUCCIONAL

De acuerdo con las reglas del Panel -que hemos tratado de aplicar con la mayor ortodoxia- para el estudio de cada tema fueron designados panelistas -no más de dos- haciendo uso de la palabra por un máximo de quince minutos cada uno; previa introducción al tema por parte del Director del Panel, quien dirige la conversación-discusión al término de la exposición de los panelistas y quien al final de la misma, globaliza las conclusiones.

Se lleva en todos los casos un resumen escrito de lo expuesto por cada panelista, que servirá como material de consulta a ser entregado a los intervinientes, al concluir el Panel.

Es exigido a los componentes del grupo que concurren a las reuniones unidos del nuevo Código Civil en la edición de la Corte Suprema de Justicia.

Además se distribuye a todos ellos, antes de cada reunión, material de apoyo consistente en: a. Fotocopia de la edición mimeografiada del Parlamento, para que sirva al cotejo.

b. Fotocopia del Código Civil hasta ahora vigente, en su edición oficial, para el mismo fin. c. Eventualmente, fotocopia del Anteproyecto De Gásperi. d. Un estudio escrito -correspondiente a la sesión - con el examen temático de cada artículo. En este estudio se consigna, junto al pertinente artículo del nuevo Código el correspondiente, o correspondientes -cuando los hay- del Código substituído. e. El estudio de referencia es proyectado mediante diapositivas, para que resulte más fácil explicarlo y seguirlo. f. Un "Cuadro de Control" en el que cada integrante debe consignar, con relación al tema tratado, las erratas, las modificaciones -por incorporación o desaparición de artículos- y las innovaciones que trae el nuevo Código con respecto al substituído. Se asigna importancia este Cuadro de Control, porque refleja, o debe reflejar, el

resultado final de las exposiciones y las discusiones. Al término del Simposio, será entregado a cada miembro del grupo, el elaborado por la Dirección. g. Se ha cumplido regularmente con la elaboración del acta de cada reunión y del Boletín informativo.

1.1.4. ESTRATEGIAS

Tal como fue consignado desde el principio, en el Programa de trabajo, se ha insistido más bien en el estudio lingüístico y jurídico formal de cada norma, teniendo presente que el objeto del Panel es básicamente lograr su conocimiento.

Se ha insistido poco, en cambio, en la comparación con el Código substituído, atendiendo a la circunstancia de que en pocos meses éste pasará a ser derecho histórico. A esta comparación se le ha dado primordialmente como fin establecer las innovaciones principales del nuevo cuerpo legal.

2. DIFICULTADES Y LIMITACIONES

2.1. EN LA METODOLOGIA

El estudio hermenéutico ha sido prácticamente descartado, porque su aplicación exige el conocimiento de todo el Código, del cual carecen los miembros del grupo; y, además, porque se ha entendido que la función de cada Panel es concretarse al estudio particular de los temas que le fueron asignados. Se estima que un estudio posterior, sí podría, y debería, contemplar la aplicación del método hermenéutico, cuyo presupuesto básico es el conocimiento global del cuerpo legal examinado.

El examen lingüístico y jurídico formal de cada norma excepcionalmente comporta su evaluación o juzgamiento axiológico, sociológico o de política jurídica, por entenderse que la actitud adecuada es la de practicar el examen de la norma con el principal objeto de conocerla; es decir, el de acercarse a ella con la actitud de quien debe aprender el contenido de lo que ya está legislado, y no con el espíritu de quien va a legislar.

2.2. EN EL CRONOGRAMA

En el momento de la programación se ignoraba que serían asignados al Panel los jueves de cada semana como día de reunión. Ocurrió, pues, que con posterioridad, quedó claro que debía restarse cuatro días, equivalentes a ocho horas del número total de jornada programadas, por la siguiente razón: cayó feriado el jueves 27 de Marzo y caen también feriados el jueves 1º, el jueves 15 y el jueves 29 de Mayo.

3. SUGERENCIAS

Se hace necesario usar para la conclusión adecuada del último tema del Panel -Responsabilidad Civil- los jueves substitutivos del mes de Junio. En suma, el Panel terminaría su desarrollo el tercero o cuarto jueves de Junio, salvo que se dispusiera su abreviación, que estimamos inconveniente, especialmente por la importancia, riqueza y extensión del tema faltante.

Por otro lado, una diagnosis provisional revela que existía un completo desconocimiento de la normativa del nuevo Código, en lo que concierne a los temas asignados al Panel. Y también que, a medida que se los va examinando, se da una actitud positiva hacia la reforma.

Se estima conveniente que en oportunidad de la Segunda Plenaria los miembros intervinientes en los distintos Paneles expresen también sus puntos de vista, respecto de la metodología, estrategias y diagnosis con relación a cada Panel, para llegar, asimismo, a una evaluación, lo más amplia posible, de lo actuado y sus resultados. Para el efecto sería conveniente repartir entre los mismos, este informe parcial ahora presentado por todos los Paneles. Desde luego consideramos de real importancia que ello se haga con respecto a los Directores y Vicedirectores de cada Panel.

Asunción, 19 de Abril de 1986.

Juan Carlos Mendonça

PANEL No. 10

DE LOS DERECHOS REALES O SOBRE LAS COSAS

DIRECTOR: DR. EUGENIO JIMENEZ Y NUÑEZ
VICE DIRECTOR: DR. FLAVIANO GONZALEZ

RESUMEN INFORMATIVO DEL PANEL No. 10

DIRECTOR: Dr. Eugenio Jiménez y Núñez
VICE DIRECTOR: Dr. Flaviano González
SECRETARIO: Ab. Adolfo Ozuna González
RELATOR: Eugenio Jiménez R.

PLENARIA DEL 19 DE ABRIL DE 1986

La reunión inicial se realizó el viernes 28 de febrero del año en curso.

Correspondió al Panel No. 10 el Libro IV del Código Civil Paraguayo, titulado "De los derechos reales o sobre las cosas". Se señaló que el Libro mencionado, es uno de los que ha seguido más fielmente el Anteproyecto del Prof. Dr. Gásperi, tanto en su aspecto metódico como doctrinario, pues las modificaciones se reducen a la simplificación de redacción. De suerte que las notas y remisiones de dicho Anteproyecto, serán de suma utilidad para la orientación de los estudiosos de la materia. Debe adelantarse que el nuevo Código se aparta de dicho Anteproyecto en algunos, fundamentalmente en cuanto a la tradición como modo o condición para la adquisición del dominio sobre inmuebles.

Se hace notar que en el Libro de referencia, es muy importante la influencia del Código Alemán. Aquel comienza con disposiciones generales, que consiste la incorporación del Título I del Código de Vélez, que se ha considerado necesaria a los fines didácticos, en las que se define lo que debe entenderse por cosas o bienes, y estableciendo la clasificación de inmuebles y muebles, así como la relación de las cosas consideradas con referencia a las personas.

La modificación substancial con respecto al Código de Vélez, comienza con la materia de la posesión. En el nuevo Código, la concepción de ella responde a la teoría objetiva de Ihering, por oposición a la subjetiva de Savigny, caracterizándose aquella por la reducción del concepto de la posesión al sólo señorío efectivo sobre la cosa. Cabe, sin embargo, señalar que no se desconoce el elemento del animus domini, aunque se preocupa menos del aspecto intencional, al que no asigna el valor de un principio de derecho, sino que es un punto de vista constructivo dentro de la doc-

trina de Ihering. De dicha noción, resulta que existen poseedores inmediatos y mediatos. Quien posee a título de propietario tiene la posesión originaria o mediata, mientras que el usufructuario, acreedor prendario, locatario, depositario o quien tenga la posesión por título análogo, tienen la posesión inmediata y derivada. Así, desaparece casi totalmente el anterior concepto de la tenencia, y los que pudieran ejercerla pasan a ser simples servidores de la posesión.

Respecto a los medios por los que puede adquirirse la posesión, el Código establece que se la obtiene por actos entre vivos y por causa de muerte. Los primeros se clasifican en originarios y derivados; pero esa clasificación no corresponde a la del Código de Vélez, en el cual la posesión derivada procede de la tradición, con la que se extinguía la posesión del tradente, en tanto que en la nueva noción pueden subsistir la posesión mediata e inmediata y oponerse recíprocamente.

En cuanto a la capacidad requerida para la posesión originaria, se admite la capacidad para ejercerla desde los 14 años o desde que media la capacidad de discernimiento.

Sobre el derecho de propiedad, se señaló que el nuevo Código ha preferido dicha expresión a la del dominio empleada por el Código de Vélez, por su aceptación más amplia que comprende tanto las corporales, como los derechos incorporales.

Se destacó que la concepción de la propiedad, respondiendo a disposiciones constitucionales, se ha apartado de la noción individualista y absoluta. La propiedad, juntamente con el derecho del propietario, debe llenar una función social y económica, según la previsión del art. 1954, disposición ésta que trae la innovación relativa a la abdicación de la propiedad.

En materia de adquisición de la propiedad sobre muebles, sigue vigente el principio de que la posesión de buena fe implica título, salvo en lo relativo a los robados o perdidos. La adquisición de los bienes muebles puede ser hecha por aprehensión, por tradición o por actos de última voluntad.

En cuanto a la adquisición de la propiedad de bienes inmuebles, se realiza por: a) Contrato; b) Adhesión; c) Usucapión; y d) Sucesión hereditaria. La novedad consiste en la adquisición por contrato, en tanto que la tradición como modo de transmitir el dominio, no es ya requisito indispensable. Por el sistema anterior,

los contratos solo originaban derechos y obligaciones personales, mientras que la transmisión del dominio requería necesariamente la tradición. Pero la adquisición del dominio con el carácter exclusivo y excluyente, eficiente ante terceros, agrega el elemento de la inscripción en el Registro Público respectivo.

Se señala las otras formas de adquisición del dominio, referidas a las islas, por aluvión, por avulsión, del álveo abandonado, de la edificación y la plantación y la usucapión.

A este último respecto, el Código innova en cuanto al tiempo requerido para usucapir, que se reduce a 20 años, y establece que la buena fe, en la posesión, se presume.

En materia de restricciones y límites del dominio, el nuevo Código reglamenta en seis Parágrafos las restricciones del dominio por razones de vecindad.

Se alude a la incorporación de las leyes referentes al bien de familia, y al efecto de poner fuera del comercio los bienes afectados por dicha institución, destacándose la finalidad social de la misma.

En materia de condominio, se destaca la vigencia de las disposiciones del Código de Vélez, tanto en los actos de disposición como en los de administración, pero agregándose el privilegio a favor del condómino que ha hecho gastos de conservación.

Tampoco en lo referente al Título IV referido al condominio y confusión de límites, que incluye la acción de deslinde, se hacen innovaciones en el nuevo Código, rigiendo idénticas disposiciones que en el anterior.

En el Título VI, "De la propiedad por piso y por departamentos" se ha hecho un estudio detenido de sus disposiciones, porque es una materia relativamente novedosa, aunque ya existía en nuestro país una legislación especial al respecto. Se indicó que se trataba de una innovación en el concepto de la propiedad relativa a la limitación del espacio aéreo y del sub-suelo. La propiedad individual se concreta dentro de los límites de cada piso o departamento, pero coexiste con el derecho de co-propiedad sobre las cosas de uso común, y este es proporcional al valor del piso o departamento. El derecho sobre las cosas comunes, no es renunciable y va implícito en el derecho del propietario sobre el piso o departamento.

La administración de los edificios, importa el establecimiento de un Reglamento que debe instituirse como primer paso, antes o al tiempo de constituirse la propiedad por piso o por departamento. Se examinó la disposición del art. 2147 sobre los puntos que obligatoriamente debe contener dicho Reglamento. También las facultades del representante o administrador, así como las facultades de la Asamblea como organismo deliberante y resolutivo. Las mayorías que se requieren para constitución del quorum, y para el otorgamiento de ciertos actos y la validez de las resoluciones.

El Título VII, referente a la propiedad resoluble, condensa en dos artículos todas las situaciones que pueden darse en la llamada propiedad condicional, en la que los derechos del propietario se resuelven por el cumplimiento de una condición resolutoria o dependen de un plazo. Se engloban las situaciones de resolubilidad por fideicomiso o por revocabilidad del título, previstas en la legislación anterior.

El Título VIII, referente a la propiedad literaria, científica y artística implica una concepción moderna y especial sobre el derecho de propiedad, que aparece en pocos Códigos, pero la institución está difundida en leyes especiales.

La nueva concepción consiste en que se incorporan a los derechos dominiales o de propiedad, los productos de la inteligencia y del espíritu, que son de carácter inmaterial. Se reconoce y protege la calidad de propietario en el creador de obras del pensamiento, y por extensión a los artistas, actores, intérpretes, traductores, autores de películas cinematográficas, etc.

Con referencia al Título IX, sobre "Los derechos reales sobre la cosa ajena", que es materia de desarrollo al tiempo de presentar este resumen, se recordó la clasificación de las servidumbres en prediales y personales, con la observancia de que la expresión es resistida en la doctrina. El Código Civil Paraguayo conceptúa la servidumbre como un derecho real. Se señala que tradicionalmente las servidumbres respondían a las necesidades agropecuarias, agregándose después las de explotaciones industriales y aquellas de orden público. Cuando la ley se refiere a la servidumbre voluntaria, alude a los casos en que se requiere el consentimiento del propietario del fundo dominante y del fundo sirviente, constituyéndose la servidumbre por contrato. Pero existen igualmente las

coactivas, cuya constitución es dispuesta por la ley, y que pueden reclamarse mediante la acción correspondiente. Entre estas últimas se comprende la servidumbre de tránsito, que en nuestro Código ha sido concebida como una restricción verdadera del dominio. Se aludió a las de orden público con referencia al paso de los conductores eléctricos y telefónicos y a otras situaciones especiales.

En resumen, actualmente nos encontramos desarrollando el penúltimo Título, No. IX, que trata de "Los derechos reales sobre la cosa ajena", y aún nos corresponde el Título X, relativo a las acciones reales, que posiblemente concluirá en dos o tres sesiones más.

Debe destacarse que en el desarrollo del Panel, se han examinado artículo por artículo todas las disposiciones normativas del nuevo Código, señalando sus fuentes, la doctrina y la concordancia o discordancia de los mismos con la legislación anterior.

Ab. Adolfo Ozuna González
Secretario

Ab. Eugenio Jiménez R.
Relator

PANEL No. 11

DE LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE
LIBRO V

DIRECTOR: PROF. DR. MIGUEL ANGEL PANGRAZIO
VICE-DIRECTOR: DR. ANIBAL CABRERA VERON

**INFORME ELEVADO POR EL DIRECTOR DEL PANEL No. 11
PROF. DR. MIGUEL ANGEL PANGRAZIO
A LA EXCELENTISIMA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

El Libro V presenta varias modificaciones con respecto al Código de Vélez Sársfield. En las sucesiones intestadas, el Código de Vélez Sársfield enumera de la siguiente manera el orden de las sucesiones:

- 1) Descendientes legítimos - Cónyuge e hijos extramatrimoniales.
- 2) Ascendientes legítimos - Cónyuge e hijos extramatrimoniales.
- 3) Cónyuge con padre y madre natural.
- 4) Cónyuge.
- 5) Colaterales hasta el 6to. grado.

El orden de las sucesiones intestadas en el Código Civil Paraguayo es la siguiente:

- 1) Descendientes matrimoniales - Cónyuge e hijos extramatrimoniales.
- 2) Ascendientes - Cónyuge
- 3) Cónyuge.
- 4) Hermanos del causante y a falta de este hermano sus descendientes hasta el 4to. grado.

Es oportuno advertir que en el numeral del artículo 2592 el sobrino hereda al tío, pero el tío no hereda al sobrino. Tampoco se heredan los primos hermanos entre sí. Consideramos una lamentable omisión de la norma, corresponde ampliar la disposición del siguiente artículo en su numeral 4 con estos términos: "HERMANOS DEL CAUSANTE Y A FALTA DE ESTE HERMANO SUS DESCENDIENTES HASTA EL 4to. GRADO. SI NO CONCURRIEREN ESTOS PARIENTES, PODRAN HEREDAR LOS OTROS COLATERALES HASTA EL 4to. GRADO". Resalta en el Código Civil Paraguayo que los hijos extramatrimoniales excluyen a los ascendientes legítimos del causante.

La Comisión Nacional de Codificación interpretó que los hijos del autor, están en una relación más íntima que sus padres en la línea descendente. Es notoria la modificación con respecto a la distribución del acervo hereditario en los bienes propios. Los descen-

dientes legítimos y extramatrimoniales recibirán partes iguales. Así si se distribuye Un Millón de Guaraníes (1.000.000.- ₡) en bienes propios, corresponde a cada hijo matrimonial o extramatrimonial la suma de Doscientos Cincuenta Mil Guaraníes (250.000.- ₡). En los bienes gananciales a los descendientes extramatrimoniales le corresponde la mitad de lo que ha percibido el descendiente legítimo y la fórmula aplicada es:

No. DE HIJOS LEGITIMOS x 2 + No. de HIJOS EXTRAMATRIMONIALES.

Al distribuir Un Millón Doscientos Mil Guaraníes (1.200.000.- ₡) corresponde a cada hijo matrimonial Cuatrocientos Mil Guaraníes (400.000.- ₡), y a cada hijo extramatrimonial Doscientos Mil Guaraníes (200.000.- ₡).

En esta distribución no se ha hecho calificación peyorativa de la calidad de hijos, sino se tuvo en cuenta el aporte de los herederos en la formación de los bienes gananciales. Por lo general, el hijo extramatrimonial no integra la familia legítima y en consecuencia no aporta su esfuerzo en la formación de esos bienes.

Recalcamos que el Código resuelve una vieja controversia al negar el derecho de heredar sobre los gananciales al cónyuge sobreviviente, pero en atención a las necesidades perentorias a cargo de él, la norma le ha reconocido un 25% sobre el acervo de gananciales como beneficio o gratificación sin considerarla, en ningún caso, por esta parte que recibe "CON LA CALIDAD DE HEREDERO O HEREDERA".

El artículo 2589 establece nuevos herederos:

- 1) Incluye al yerno, a más de la nuera.
- 2) Le adjudica una tercera parte de lo que correspondería a su marido.

En cuanto a la situación del adoptante, en nuestro Código Civil el artículo 2594, derogando el 44 del Código del Menor, expresa:

Si la adopción fuere plena, el adoptante hereda al adoptado excluyendo a los padres de sangre, con excepción de los bienes que el causante hubiere recibido por actos de liberalidad de sus parientes de sangre. Sobre estos bienes, hereda el padre de sangre, con excepción del adoptante.

En la unión de hecho estable el régimen de los bienes se rige por las disposiciones de la sociedad de hecho, y supletoriamente por la Comunidad de Bienes, artículos 220 y 221.

El Código siguiendo las orientaciones del Congreso de Milán, presume la aceptación de la herencia a beneficio de inventario invirtiendo la regla consagrada por el Código de Vélez que presumía la aceptación pura y simple.

El derecho de representación trae como novedad su extensión a la familia extramatrimonial hasta el 4to. grado sea esa familia legítima o extramatrimonial, la ley no distingue.

En la familia matrimonial, en la línea descendente se mantiene el principio de que la representación no tiene límites salvo el de la realidad biológica.

El Código mantiene las figuras de la indignidad y la desheredación para descalificar a los herederos que han cometido hechos o actos en perjuicio del causante enumerados en el artículo 2491.

La acción de indignidad como la desheredación deberá tramitarse en un juicio ordinario de acuerdo con lo preceptuado por la disposición del art. 67 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales.

La desheredación debió formalizarla el autor o causante de la sucesión en un testamento válido. La desheredación y la indignidad afectan sólo a la persona declarada como tal y no a sus descendientes, quienes concurren por derecho propio si tiene vocación hereditaria.

Se mantiene en el Código Civil Paraguayo la institución de la legítima como parte de la herencia que el causante no puede disponer por actos de liberalidad. No hubo modificación respecto del porcentaje: 4/5 partes en favor de los descendientes, 2/3 partes para los ascendientes y 1/2 para el cónyuge e hijo adoptivo.

En el Derecho sucesorio por causa de muerte se optó por la posesión hereditaria plena a diferencia del Código de Vélez Sársfield, que no concedía ese derecho a los hijos naturales, padres naturales y cónyuge.

Se ha humanizado el derecho hereditario al liberar de las sanciones a personas inocentes por las faltas de otros. Coincide con el Código del Menor al extender los beneficios de la herencia en favor de los otros hijos extramatrimoniales.

La acción de colación, de reducción así como la de petición de herencia prescriben en plazos de 10, 4 y 10 años. No se justifican laxos muy prolongados porque ese tiempo de incertidumbre puede perjudicar la estabilidad jurídica de los derechos.

Se ha aceptado la realidad económica de nuestros días, los procesos inflacionarios que envilecen los valores o los deprecian, se ha tenido en cuenta salvaguardando una omisión del Código Argentino.

Para calcular el valor de los bienes en la colación o reducción se tendrá en cuenta esos valores al tiempo de iniciarse la demanda y ya no al tiempo de haberse formalizado el acto jurídico de la transmisión de bienes.

El Libro V, finalmente regula la sucesión testamentaria. Se mantiene la edad mínima de 18 años y la capacidad de manifestar su voluntad de acuerdo con las formalidades exigidas por este Código.

El testamento se sigue caracterizando como un acto jurídico unilateral, formal y solemne, sobre disposiciones de bienes a ejecutarse después del fallecimiento del autor.

No pueden testar los sordomudos que no sepan leer ni escribir. El testamento es esencialmente revocable. Para dejarlo sin efecto es necesario otro testamento posterior que lo anule.

El testamento puede instituir tanto herederos como legatarios. En este instrumento también se puede desheredar a un pariente con vocación hereditaria.

El Código tipifica las clases de legados. El albacea o executor testamentario es el designado por el testador o en su caso por el Juez para cumplir las disposiciones de última voluntad del causante.

El albaceazgo supletoriamente se rige por las reglas del mandato.

El Libro V, ha incorporado interesantes innovaciones que prestigian a la sistemática del Código Civil Paraguayo, en su noble finalidad de acoger los principios deontológicos que le sirvieron de normas maestras.

MIGUEL ANGEL PANGRAZIO

**RELATORIO PARA EL
PLENARIO DEL SIMPOSIO**

PANEL No. 12

**DIRECTOR: DR. ELIXENO AYALA
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS ESCOBAR FAELLA**

PANEL No. 12: SOCIEDADES

El Panel tiene como Director al Dr. Elixeno Ayala y como Vice-Director al Dr. Luis Escobar Faella siendo designado ulteriormente como Secretario el Abogado Gustavo Bastos y como Relator quien les habla, Wilfrido Fernández. Metodología de trabajo: expositores de turno por cada sub-tema abordado y posterior debate sobre el mismo. El estudio del tema se ha centralizado en los puntos novedosos de nuestro nuevo Código Civil, sustentado el mismo en base a un análisis comparativo en relación a nuestra actual legislación. Cada exposición fue apoyada por cuadros sinópticos proveídos por los Directores del Panel y asimismo en algunas de las sesiones se han llevado a cabo proyecciones de slides. (Esfuerzo individual de nuestro Director, digno de destacar). Este panel se ha ocupado hasta la fecha de la nueva estructuración del Derecho Societario dentro de nuestro nuevo Código Civil. La regulación de tal tema en dicho cuerpo legal se halla constituida por 112 artículos (959 al 1201) ubicados en el Libro III Título II Capítulo 11. Este libro está destinado a los contratos y otras fuentes de obligaciones y el Título mencionado a los contratos en particular. Nuestro nuevo Código Civil ratificándose en la tesis contractualista considera a la sociedad como un contrato más. Esto último desde luego no es novedad para nuestra legislación. Lo que sí constituye novedad es que como consecuencia de la consabida unificación de los contratos y obligaciones que nos trae como arista novedosa y resaltante este nuevo cuerpo legal, el capítulo de Sociedades se halla igualmente unificado. Vale decir, las sociedades civiles y comerciales se encuentran refundidas en una regulación única sin que ello signifique la desaparición de la distinción entre la actividad civil y comercial. Se ha tomado como modelo en tal sentido el Código Civil Italiano de 1942. Igualmente a lo largo de la regulación societaria se nota la influencia de la Ley General de Sociedades argentina (1955/72) cuyo anteproyecto a su vez es citado varias veces por nuestro anteproyectista Prof. Dr. Luis De Gásperi. El Código Federal Suizo de las obligaciones tampoco se puede dejar de mencionar como fuente. El capítulo Societario en sí tiene una parte de disposiciones generales que regula en forma bastante deta-

llada todo lo relativo en primer término a la existencia y a la validez de la sociedad y su administración en segundo término los efectos de la sociedad entre socios, en tercer término los derechos de los socios respecto a terceros, en quinto lugar la disolución de la sociedad y por último la liquidación de la sociedad. Seguidamente el Código detalla la regulación de los distintos tipos de sociedades contemplados: Sociedad Simple, Sociedad Colectiva, Sociedad en Comandita Simple, Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada y Sociedades en Comandita por Acciones para por último establecer dos secciones independientes, una dedicada a la formación y fusión de sociedades, y otra a sociedades constituidas en el extranjero. Nuestro Código al enunciar el concepto de sociedad lo que hace es trasegar interpoladamente lo inserto en los Artículos 1 y 2 de la Ley argentina. El Art. 959 en cuestión reza textualmente: "Por el contrato de sociedad dos o más personas, creando un sujeto de derecho, se obligan a realizar aportes para producir bienes o servicios, en forma organizada, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Novedades fundamentales: a) Se unifica el concepto de sociedad. b) La Ley incorpora la noción de empresa como subyacente en todo concepto de sociedad. c) La Ley deja de lado las frases "utilidad apreciable en dinero" (Art. 1648 Código Civil) y "ánimo de partir el lucro" (Art. 282 Código de Comercio) que el desarrollo societario las ha convertido en demasiado estrechas porque conducen a excluir entre otras a las sociedades cooperativas o a aquellas sociedades, cuyo objeto es reducir costos o evitar pérdidas. La Ley emplea ahora atinadamente el término "participando de los beneficios". Siempre dentro del límite de tiempo del cual cada panel dispone en este plenario se pueden comentar como relevantes los siguientes puntos dentro del articulado de disposiciones generales: 1) Se requiere la forma escrita para la formalización de los contratos pero sin embargo se admite en ausencia de tal contrato escrito, la prueba de la existencia de la sociedad por medio de cualquier hecho del cual la misma pueda interferirse. 2) Se consagra el principio de la personalidad jurídica atribuida a todas las sociedades desapareciendo así la distinción en nuestro derecho entre sociedades con personalidad jurídica o sin ella (avance ya logrado en la Argentina vía jurisprudencia primero y ulteriormente por plasmación legislativa mediante reforma del

Art. 33 del Código Civil). 3) Se aclara la extensión de los poderes del administrador estipulándose que la administración se considera un mandato general que comprende los negocios ordinarios de la sociedad sin excluir las consecuencias de los mismos y estipulándose que son negocios ordinarios los que no requieren poderes especiales. 4) Se delimitan los efectos relativos a la exclusión o renuncia de cualquiera de los socios y asimismo se establece en cuanto al punto de terceros que los deudores sociales no lo son respecto de los socios y vice-versa, los acreedores de la sociedad no lo son de los socios. Se protege al tercero de buena fe que es aquel que no pudo conocer aquellas circunstancias que de haberlas sabido no lo hubieren conducido a la contratación con la sociedad. 5) Se prevén cinco causas genéricas de extinción de la sociedad dejándose espacio a la autonomía de la voluntad manifestada en el contrato social respecto a otras causas posibles. 6) Para la etapa de liquidación se norma que a las obligaciones y responsabilidades de los liquidadores debe aplicarse como principio general el régimen establecido para los administradores, dejándose margen a la autonomía de la voluntad para una disposición en contrario. En cuanto a la división rige como principio general en nuestro nuevo Código lo establecido para la división de las herencias. Entrando al detalle de las sociedades examinadas hasta el momento tenemos. a) Sociedad Simple: Al contrario del lineamiento seguido por el Dr. De Gásperi el nuevo Código Civil llega al concepto por vía de exclusión, puesto que ésta no puede tener por objeto el ejercicio de una actividad comercial, además del requisito residual ya seguido por nuestro anteproyectista (vale decir existe la Sociedad Simple cuando la sociedad formada no reviste los caracteres de cualquier otra Sociedad regladas por el Código o leyes especiales). Son consideradas como actividades comerciales y por ende se descarta la Sociedad Simple para el ejercicio de las mismas: a) La actividad industrial encaminada a la producción de bienes o servicios; b) La actividad intermediaria en la circulación de bienes o servicios; c) El transporte en cualquiera de sus formas; d) la actividad bancaria aseguradora o de bolsas; e) cualquier otra actividad calificada como tal por la Ley del Comerciante. Este contrato no requiere forma especial alguna salvo las requeridas por la naturaleza de los bienes que aportan los socios. Norma General: los socios que han obrado a nombre y por

cuenta de la sociedad tienen responsabilidad personal y solidaria por las obligaciones sociales mientras que los demás sólo tienen responsabilidad hasta el límite de su aporte, salvo estipulación expresa de solidaridad. Se admite beneficio de excusión para los socios que fueren requeridos por deudas sociales. Se admite la prórroga tácita por tiempo indeterminado siempre que fenecido el plazo de vigencia de la sociedad, los socios continúen las operaciones sociales y la existencia de la sociedad se pudiese probar por hechos notorios. Sociedad Colectiva: Socios con responsabilidad subsidiaria, ilimitada y solidaria. No es posible el pacto en contrario al menos respecto de terceros. Razón Social, a diferencia de la Ley argentina sigue siendo un elemento esencial. Se admite la aplicación supletoria de las reglas de la Sociedad Simple. Se delinearán con exactitud los datos que el acto constitutivo debe indicar. Instrumento constitutivo puede ser escritura pública o privada. Falta de registración convierte a la sociedad en irregular y la relación con los terceros se regulan entonces conforme a lo establecido para la Sociedad Simple. Sociedad en Comandita Simple: Lo novedoso en este punto es la regulación por separado, por una parte de la Sociedad en Comandita Simple y por otra parte la de la Sociedad en Comandita por Acciones, regulada ésta a continuación de las Sociedades Anónimas y de Responsabilidad Limitada en una sección VII independiente. Se consagra así la diferenciación clara de la naturaleza de las mismas. De ahí que las cuotas de participación de los socios en una Sociedad en Comandita Simple no puede ser instrumentada en acciones. Razón Social sigue siendo elemento esencial. Se esclarece el punto de la posibilidad de ocultamiento de los comanditarios reglándose que tal posibilidad se da cuando éstos han integrado sus aportes. Se recalca la obligación de registración. Se consagra con claridad el principio de la no ingerencia en la administración de los socios comanditarios, estableciéndose que la prestación del trabajo bajo dirección de los administradores por parte de los comanditarios no significa transgresión a tal principio y además si el acto constitutivo así lo consintiere, los comanditarios pueden dar dictámenes y autorizaciones para determinadas operaciones, sin que ello comporte igualmente violación al principio enunciado. Lo mismo rige para los actos de inspección y vigilancia. Sociedades Anónimas: el panel ha estudiado ya la mayor parte

del articulado correspondiente a este tipo de sociedad. Este Código Civil en estudio, pese a la opinión en contrario de nuestro anteproyectista, ha mantenido la denominación de Sociedad Anónima y no adopta la de Sociedades por Acciones, denominación ésta a la cual el Dr. De Gásperi ya se adhería. La Sociedad Anónima dentro de nuestro nuevo Código Civil siempre debe constituirse por escritura pública regulando nuestro cuerpo legal los datos que el acto constitutivo debe indicar. Son novedades respecto a este tipo de Sociedad: a) La obligación de suscripción íntegra del capital como requisito para la constitución y por otra parte la obligación de depósito compulsivo de un mínimo de 25 % de las aportaciones en dinero. b) Una notable sistematización bien diferenciada de las dos formas posibles de constitución: por una parte mediante la suscripción pública y por otra parte la realizada por acto único. Con la regulación sistematizada de aquélla, se pretende sin duda alguna sentar las bases de un andamiaje legal, que sirva de incentivo, al menos desde un punto de vista jurídico, a la propagación en nuestro medio de la Sociedad Anónima de capital abierto, la "public corporation" originada en el derecho anglosajón. Nuestra ley se apega al sistema tradicional del requisito de autorización gubernativa previa (en nuestro país el Decreto Ley del Poder Ejecutivo), hoy en día ya en desuso o bien por lo menos suplantado en otros países por el sistema de la simple conformidad de una autoridad administrativa. Régimen último éste, implantado por la Ley de Sociedades argentina. Dentro del esquema de suscripción pública se regula el rol de los promotores y fundadores así como los pasos tendientes a la definitiva constitución materializada en la asamblea final de suscriptores. Acciones: se prohíbe su emisión por una suma inferior a su valor nominal. Se prevé la posibilidad de diversas clases de acciones con derechos diferentes pero siempre dentro de un régimen de estricta igualdad dentro de una misma clase. Regla general: cada acción ordinaria = 1 voto. Se admite la posibilidad de creación de clases de acciones, dentro de las cuales cada acción ordinaria pueda poseer hasta 5 votos. Se establece la incompatibilidad de tal voto plural con preferencias patrimoniales. Clases de acciones: nominativas o al portador. Estas últimas no pueden ser entregadas a sus dueños mientras no estén totalmente pagadas. Se regula novedosamente para nuestro derecho los bonos de parti-

cipación. En cuanto a asambleas, nuestra nueva ley modifica el criterio de división entre asamblea ordinaria y extraordinaria, estableciendo claramente que el mismo se basa ahora en cuanto a las materias a tratarse. Se abandona así el criterio del 347 de nuestro actual Código de Comercio que establecía como criterio diferenciador la época o fecha de la reunión. Administración de la Sociedad: un punto novedoso constituye la posibilidad de elección de directores no accionistas. Fiscalización de la Sociedad: siempre a cargo de la Sindicatura. Esta es regulada como elemento integrante de la organización tipificante de la Sociedad Anónima. Asimismo como un órgano permanente que puede funcionar con uno o varios componentes. En síntesis, se regula a esta institución como órgano indispensable desempeñado por uno o varios funcionarios, reelegibles, cuyo mandato es siempre revocable ad nutum y asimismo siempre indelegable. La Sindicatura queda entonces como encargada del control de legitimidad dentro del esquema del funcionario societario. La ley no prevé el Consejo de Vigilancia, ya adoptado por la Ley argentina, encargado del control de mérito de las gestiones del directorio, órgano éste originario del derecho alemán y ya con mucha receptividad en otros países europeos y latinoamericanos como Francia y Perú. Hasta aquí lo tratado hasta la fecha por nuestro panel.

SEGUNDA PLENARIA

INDICE

SEGUNDA PLENARIA SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL PARAGUAYO AÑO 1986

	Págs.
Panel N° 1 - Los Títulos I y II del Libro Primero	123
Panel N° 2 - De los Derechos Personales en las Relaciones de Familia. Conclusiones	125
Panel N° 3 - De los Hechos y Actos Jurídicos	131
Panel N° 4 - De las Obligaciones. Exposición de Conclusiones	135
Panel N° 5 - De los Contratos y otras Fuentes de Obligaciones - Informe	141
Panel N° 6 - De la Letra de Cambio. Informe	149
Panel N° 7 - Del Contrato del Seguro y del Reaseguro. Informe	161
Panel N° 8 - Del Cheque y Contratos Bancarios	167
Panel N° 9 - Los Títulos III a VIII del Libro III. Informe Evaluativo	173
Panel N° 10 - De los Derechos Reales o sobre las Cosas. Resumen	181
Panel N° 11 - De la Sucesión por Causa de Muerte. Libro V	185
Panel N° 12 - Contratos de Sociedad. Relatorio para la Plenaria del Simposio	195

PANEL No. 1

LOS TITULOS I y II DEL LIBRO PRIMERO DEL

NUEVO CODIGO CIVIL

DIRECTOR: PROF. DR. HUGO ALLEN
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS R. ESCRIBA

RESUMEN INFORMATIVO No. 2

MESA DIRECTIVA

PANEL No. 1

Con posterioridad al informe de fecha 19 de Abril ppdo., se realizaron tres reuniones, concluyéndose la lectura y consideración de los arts. 63 al 131.

Art. 63: Se observó que el Congreso, con acierto, substituyó la expresión "ferroviario" (del Proyecto) por la de "o terrestre", que es más comprensiva y amplia.

Art. 66: Ha de entenderse que al decir "... pero que no quiera...", quiso significarse "... cuando no quiera...".

Art. 74: Dice que la interdicción podrá ser solicitada por el cónyuge que no esté separado de hecho ni divorciado. Sin embargo a renglón seguido admite la solicitud del cónyuge "inocente", con lo cual viene a permitir que un divorciado "inocente" la formule. Por otra parte el art. 167 autoriza la separación (divorcio relativo) por mutuo consentimiento. Tenemos en dicha hipótesis cónyuges divorciados inocentes (en la especie no habría culpable ni inocente propiamente dicho). Podría uno de ellos solicitar la interdicción del otro? No se arribó a conclusión firme sobre el particular.

Art. 76: En lo que atañe al Defensor, se anotó su concordancia con el art. 71 COJ.

Art. 78: Omite mencionar el "dictamen", que es lo que en último término fundará la decisión judicial.

Arts. 86 y 90: En lo que atañe al "registro" de la Sentencia, se observó su concordancia con el Art. 357 COJ.

Art. 96: Constituye una innovación al permitir que las personas jurídicas puedan ser querelladas.

Art. 98: Se anotó que el criterio del "beneficio" concuerda con lo prevenido en el art. 284 del mismo Código.

Art. 121: Menciona a la "autoridad que ordenó su inscripción". Ella sería -entre otros- la competente para disponer la cancelación de la personalidad social. Resulta sin embargo que no existe autoridad que "ordene" la inscripción, puesto que para ésto último basta presentar testimonio de la Escritura Respectiva al Registro pertinente.

PANEL No. 2

DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA

DIRECTOR: PROF. DR. JOSE A. MORENO RUFFINELLI
VICE DIRECTOR: DR. JOAQUIN IRUN GRAU

CONCLUSIONES DEL PANEL N° 2

“DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA”

DECIMA CUESTION

El Art. 170, inciso e) del Código Civil establece que cualquiera de los cónyuges pueden pedir la separación de cuerpos, por abandono voluntario o malicioso del otro. A diferencia de lo que dispone el Art. 67, inciso 7°) de la Ley del Matrimonio Civil, que exige que es causal de divorcio el abandono voluntario y malicioso por más de un año, el Código Civil no establece ningún plazo para dicho abandono.

El panel llega a la conclusión de la conveniencia de fijar un tiempo determinado para que funcione el abandono, considerándose que el plazo de un año establecido por la Ley del Matrimonio Civil es un plazo adecuado que deberían considerar los jueces en la determinación de esta causal de divorcio.

UNDECIMA CUESTION

El art. 181 del Código Civil establece en su inciso a) que el matrimonio es anulable si fuere celebrado por cualquiera de los esposos con el impedimento del Art. 143. El mencionado artículo establece que no pueden contraer matrimonio el interdicto por enfermedad mental, en el que por cualquier causa hubiere perdido el uso de la razón que le suma en la inconciencia, aunque sea pasajera.

Basado en estos artículos un grupo de panelistas ha llegado a sostener que el matrimonio celebrado por el interdicto por enfermedad mental, no puede considerarse, constituyéndose así en acto nulo. Sin embargo, otro grupo de panelistas ha mantenido la posición que esta causal, al estar incluida en el art. 181 del Código Civil entre los actos anulables, pueden ser objeto de confirmación.

CONCLUSIONES DEL PANEL No. 2

“DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA”

DUODECIMA CUESTION

El Art. 193, inciso II) establece que son bienes propios de cada uno de los cónyuges la mitad del valor de un bien ganancial enajenado por ejecución de deudas propias del otro esposo.

El Panel considera que este artículo introduce una modificación importante en nuestro sistema jurídico, al establecer una caducidad automática de la sociedad conyugal cuando la misma va a ser ejecutada por deudas que son propias de uno solo de los cónyuges. Así, automáticamente, el 50% de los bienes gananciales se convierten en bienes propios del cónyuge que no es ejecutado, librando al mismo de las injusticias que generaba la simulación de ejecuciones para desposeer al cónyuge que no hubiese contratado, de sus bienes gananciales.

DECIMOTERCERA CUESTION

El art. 201 del Código Civil no enumera como bien reservado de la esposa los que ella adquiera durante su unión mediante su trabajo separado, dentro o fuera del ámbito doméstico, en el ejercicio personal e independiente de una profesión lucrativa, comercio o industria, derogándose así el inciso 2) del Art. 31 de la Ley 236 de los Derechos Civiles de la Mujer.

El panel puntualiza, que con buen criterio, el Código Civil considera que dichos bienes deben ser considerados gananciales, ya que la esposa, igual que el marido, debe contribuir al mantenimiento del núcleo familiar con el fruto de las rentas de sus actividades.

DECIMOCUARTA CUESTION

El Código Civil no reprodujo el Art. 39 de la Ley 236, que establecía que los bienes reservados serán considerados al tiempo de la disolución de la comunidad, como bienes propios o gananciales.

El panel considera que, a pesar de la omisión de tal norma, los bienes reservados de la esposa deben ser considerados propios o gananciales al tiempo de la disolución de la sociedad conyugal.

DECIMOQUINTA CUESTION

El Código Civil, en los Arts. 225 al 248, regula la filiación matrimonial y extramatrimonial, las acciones de reconocimiento, desconocimiento e impugnación de filiación.

De esta forma, esta cuestión que había sido incluida en el Código del Menor, por haber sido imperativo en el tiempo de su promulgación remediar las injusticias que traía consigo la distinción entre hijos legítimos, naturales, adulterinos e incestuosos, debe ser estudiada hoy, en todos sus puntos, en el Código Civil.

DECIMOSEXTA CUESTION

El Código Civil en el art. 248 establece que la Patria Potestad, la adopción y la tutela se rigen por las disposiciones del Código del Menor.

Este artículo reconoce así, de manera implícita, que las instituciones anteriormente nombradas deben ser estudiadas dentro del Derecho del Menor. Esta rama del Derecho, al establecer normas en que un integrante del núcleo familiar, el menor, es un sujeto prevalente de Derechos, se distingue del Derecho Civil y especialmente del Derecho de Familia, en donde se contemplan relaciones de todo el grupo familiar.

DECIMOSEPTIMA CUESTION

El art. 263 inc. a) del Código Civil establece que cesará la obligación de pasar alimentos, en el caso de que se trate de hijos cuando llegaren a la mayoría de edad, o cuando siendo menores, cuando abandonaren sin autorización la casa de sus padres...".

El grupo de trabajo ha llegado a la conclusión que tratándose del caso de los menores cuando abandonaren sin autorización la casa de los padres la cesación de la obligación de pasar alimentos por parte del obligado, encierra un excesivo rigorismo, en atención a

que el menor por su misma minoridad se encuentra indefenso y en la mayoría de los casos puede suceder que se haya visto obligado a salir de la casa de sus padres por maltrato de éstos, y debería haber una acción por parte del padre para recuperar la tenencia o guarda de su menor hijo, ya que el Art. 78 del Código del Menor dispone que los hijos menores no podrán dejar la casa paterna sin autorización de estos e igualmente, el art. 77 del citado Código dispone que los padres pueden pedir al Juez de Menores su colocación en algún establecimiento destinado a su corrección, por lo que creemos que en el caso del art. comentado el Juzgado ante una petición de cesación de alimentos, cuando se trate de hijos menores que abandonaren sin autorización la casa de sus padres, el Juez tendrá la Potestad de valorar los motivos del pedido, para concederlo o denegararlo, o adoptar las medidas que juzgue más conveniente. A mayor abundamiento diremos que si en el caso de Pérdida de la Patria Potestad se mantiene la obligación de pasar alimentos, creemos que en la situación antedicha se debe ser muy cuidadoso para hacer cesar la obligación de pasar alimentos a los hijos menores en la situación señalada más arriba.

DECIMO OCTAVA CUESTION

El art. 264 del Código Civil establece que: "El que debe suministrar alimentos puede hacerlo: a) Mediante una pensión alimentaria, b) recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a los alimentos. El Juez decidirá cuando estime conveniente admitir o no esta última forma de prestarlos".

El grupo de trabajo ha llegado a la conclusión que si bien de la disposición transcrita precedentemente, queda a cargo del Juzgador la decisión en cuanto a la segunda modalidad establecida en la referida disposición. Creemos igualmente que el Juzgador en esta

situación deberá oír al alimentado, por cuanto sabemos que esta última decisión comentada trae aparejadas dos dificultades, así, sería más difícil para el Juzgador verificar el cumplimiento de tales prestaciones, y, 2) Sería un tanto vejatorias para el alimentado, si ya existe incompatibilidad de caracteres entre el alimentante y el alimentado, como ocurre en la mayoría de los casos al accionar ju-

dicialmente; pues mientras no existe tirantez familiar no surgiría desde luego problemas para esta segunda modalidad.

Lo que sí no se puede admitir y que doctrinalmente se considera inadmisibile es que la elección de la forma de pago corresponda al alimentante según su conveniencia.

José A. Moreno Ruffinelli
Director

PANEL No. 3

DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS

DIRECTOR: PROF. DR. CARLOS A. ALFIERI
VICE DIRECTOR: DR. CARLOS GONZALEZ ALFONSO

dicialmente; pues mientras no existe tirantez familiar no surgiría desde luego problemas para esta segunda modalidad.

Lo que sí no se puede admitir y que doctrinalmente se considera inadmisibile es que la elección de la forma de pago corresponda al alimentante según su conveniencia.

José A. Moreno Ruffinelli
Director

PANEL No. 3

DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS

DIRECTOR: PROF. DR. CARLOS A. ALFIERI
VICE DIRECTOR: DR. CARLOS GONZALEZ ALFONSO

“DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS”

Con el singular aporte de estudiosos de las ciencias jurídicas, de Magistrados, de Abogados y, muy especialmente del gremio de Notarios - porque este Panel No. 3 reunió la mayor cantidad de fedatarios entendiendo que estas jornadas constituyen una primera mirada al texto legal a incorporarse en el ordenamiento positivo, se ha cubierto el análisis de casi todas las disposiciones relativas a los HECHOS Y ACTOS JURIDICOS, que corresponden al Libro Segundo, Título I.

Nos ajustamos a las pautas fijadas por la Corte Suprema de Justicia, en el sentido de potenciar al máximo nuestra faena, con entusiasmo y empeño, de manera que al final contabilicemos una labor intelectual fecunda y seria. Por encima de todas las observaciones, se ha llegado a la conclusión que en líneas generales, siempre dentro del Capítulo de HECHOS Y ACTOS JURIDICOS, se han simplificado las normas, recogiendo las conclusiones positivas de la doctrina y de los proyectos de Babiloni y del Anteproyecto Argentino del 36. Quizá no sea aconsejable aun dar posiciones definitivas sobre las bondades o deficiencias apuntadas en la materia examinada. No obstante ello, existen puntos de total coincidencia entre los panelistas respecto de algunas normas que necesariamente deben ser reconsideradas para lograr que el nuevo instrumento legal se convierta realmente en un medio eficaz de regulación jurídica. Se ha enfocado el tema de las nulidades con la debida atención, arribándose, en principio a la conclusión de que el tema ha sido simplificado en nuestro Código, en razón de la supresión de la antigua clasificación de nulidades absolutas y relativas, dejándolas en nulos y anulables.

Posteriormente, sin embargo, ese criterio fue decreciendo anotándose algunas discrepancias con las bondades de la clasificación establecida en el Código, muy especialmente en lo relativo a la nulidad de las Escrituras Públicas.

Se ha podido constatar la aparición de nuevas causas de nulidad de las escrituras. Así, el omitir consignar la fé de conocimiento, el omitir consignar que el fedante ha recibido personalmente

la manifestación de los otorgantes, el omitir que el escribano haya leído la escritura a los contratantes y testigos, la constancia de haber presenciado las entregas que, según la escritura, se hubieren hecho en el acto.

Estas causales hasta hoy están contenidas entre los deberes del Notario. De ahí que el documento notarial puede verse expuesto a situaciones de invalidez sumamente perjudiciales para las partes contratantes.

Conviene tener en cuenta que además de profesionales universitarios ejercitan la fe notarial jueces de paz, que muchas veces carecen de la suficiente idoneidad para alcanzar la plena comprensión de las exigencias que deben observarse para la validez del documento notarial.

Y las cosas empeoran, observando que el margen para la confirmación de los documentos notariales es muy escaso, pues solamente pueden confirmarse los actos ANULABLES. No pueden confirmarse los NULOS. Y se ha señalado que entre estos han sido incluidas causales que, indiscutiblemente, no justifican tan grave sanción al instrumento. Lo aconsejable sería mantenerlos entre los deberes del Notario, o, en última instancia, sancionarlos con la pena de la anulabilidad lo que daría margen a su confirmación.

Se ha observado, en cuanto a los instrumentos privados, que han dejado de lado la posibilidad de la intervención en tales tipos de instrumento de personas que no sepan o no puedan firmar, pues los instrumentos privados al exigir como requisito esencial de validez la firma del otorgante, impide que se suscriba a ruego o que se deje la impresión digital.

El punto que ha despertado la atención de los panelistas es el relativo a los Instrumentos Públicos, específicamente las Escrituras Públicas.

Interesantes y fructíferos fueron los debates que sobre el tema se han suscitado en el panel.

Se ha tenido la presencia y la intervención permanente de Notarios de todo el país. Una de las charlas estuvo a cargo de una Escribana de Villarrica.

De todo ello se advierte que se han expuesto argumentos que merecen consideración y llaman a la reflexión, en el sentido de desembocar en la ley de los documentos notariales que reúna en un solo cuerpo legal y en el apoyo de las modernas conclusiones del

derecho notarial, todo lo que haga relación con la labor del Notario Público en la elaboración de los documentos notariales que aparte de las Escrituras Públicas comprenden las actas notariales, los cargos judiciales, las notas protocolares y extraprotocolares, las certificaciones de firmas y certificaciones fundamentales de instrumentos públicos, nueva creación atendiendo al Inc. h) del Art. 375 del nuevo Código.

Hemos creído oportuno también indicar que el capítulo referido a Escrituras Públicas sea reconsiderado. Entendemos que en su elaboración deben intervenir, en forma inexcusable, el Colegio de Escribanos del Paraguay y el Instituto de Derecho Notarial, a fin de aportar ideas tendientes a la clarificación de términos que en algunos casos - son impropios y, fundamentalmente, de volcar en el cuerpo legal la vivencia de sus diarias experiencias en el ejercicio de la función notarial.

Oportunamente se elaborarán las conclusiones finales, donde se anotarán algunas imperfecciones de redacción y donde se sugerirá de una inmediata interpretación, como por ejemplo, el sistema que debe regir para la corrección de la escritura pública, pues al dispone el inciso b) del Art. 378 que los instrumentos públicos son anulables siempre que no se salvasen antes de las firmas las enmiendas, entre líneas y demás correcciones.

También este Panel recomienda el examen minucioso del Art. 2810, respecto de las derogaciones, en función a posibilidad de considerar derogada una ley explícita o implícitamente, tal como lo apunta el Art. 7°.

Finalmente repetiremos aquí lo expresado por Felipe Osterling P. en el acto de la presentación del nuevo Código Civil Peruano: "Los tiempos cambian y las instituciones jurídicas tienen que remozarse. Es por ello que un anhelo de justicia determina la necesidad del cambio. He aquí un caso típico en que es necesario cambiar para progresar".

Carlos A. Alfieri

PANEL No. 4

DE LAS OBLIGACIONES

DIRECTOR: PROF. DR. RAMON SILVA ALONSO
VICE-DIRECTOR: DR. LUIS FERNANDO SOSA CENTURION

**EXPOSICION DE CONCLUSIONES
A QUE SE HAN ARRIBADO EN EL PANEL IV**

"DE LAS OBLIGACIONES"

RAMON SILVA ALONSO
Director

1. La Corte Suprema de Justicia ha encomendado al Panel IV el estudio de la materia de **Obligaciones**, en el nuevo Código Civil.
2. Conformada la Mesa Directiva con los Directores, el Director, quien les habla y el Vice Director, Dr. Raúl Andrada Nogués, designados por la Corte, y el Relator, Dra. María Sol de Vouga y Secretario, Dr. Augusto Fuster, elegidos por los panelistas, en la primera sesión, el Panel se abocó de inmediato al examen de las disposiciones relativas a la materia contenida en el **Libro II, Título II**.
3. Como lo adelantó la Relatora en la anterior sesión plenaria, el Panel, a objeto de proceder al estudio de los preceptos se abstuvo a la sistemática del cuerpo de leyes, el cual agrupa las disposiciones en **cinco partes**, que denomina **capítulos**. El **primero** trata de las **obligaciones en general**. El **segundo**, de las obligaciones en relación al objeto y a los sujetos. El **tercero**, de la **transmisión de las obligaciones**. El **cuarto**, de su **extensión** y el **quinto**, de la **prescripción liberatoria**.
A efecto de considerar las normas así reunidas se formaron seis equipos de trabajos: los equipos A, B, C, D y E, a cuyo cargo corrió la exposición en las sucesivas sesiones que llevó a cabo el Panel. Las exposiciones fueron seguidas de debates que constan en la documentación recogida a lo largo de los encuentros que se llevaron a cabo desde el 19 de febrero del corriente año hasta el día miércoles 21 del corriente. Al margen de estos equipos, distinguidos profesores y profesionales del Foro intervinieron en los trabajos con importantes disertaciones.
4. Resultado de toda esta actividad fue la reunión de una copiosa documentación que no siempre fue expuesta en las sesiones,

pero que se incorpora como material de estudio del Panel, y cuyo análisis requeriría un tiempo más largo del que en este momento podemos disponer.

5. Las **conclusiones** a que llegaron y que van a ser expuestas en este momento deben ser consideradas, necesariamente, **provisorias**, dado el tiempo en que se ha desarrollado el estudio y el que disponemos en este momento. En segundo lugar, ellas responden a una óptica particular, puesto que fueron extraídas de la consideración de sólo una parte del Código, aún cuando se ha tratado en todo momento de vincular cada uno de los preceptos con el conjunto de los que componen el cuerpo entero.

6. Por razones de sistemática expondremos las mismas conclusiones en dos planos. Un plano referido a la **metodología** del Código. Otro, relativo al **contenido** de sus disposiciones.

7. En cuanto a la **metodología**, pueden formularse las conclusiones siguientes.

El Código simplifica la materia, reduciendo el número de los artículos que la encierran. De los 401 artículos que le consagra el Código de Vélez (arts. 495 - 895), el conjunto ha quedado reducido a 240 (arts. 417 a 657). Ello ha sido posible evitándose la reiteración de las normas y la casuística de las mismas, deficiencias que han sido señaladas por la doctrina de los autores en el Código de Vélez Sársfield.

En cuanto a este punto se han destacado la bondad y el acierto del nuevo cuerpo, que refleja la mejor orientación en la doctrina contemporánea y en la legislación de nuestros días, en cuerpos como el Código Civil alemán, el brasileño, el suizo, el italiano de 1942, entre otros.

Se ha puesto de relieve en este sentido que ello ha sido posible merced a una depurada técnica lograda por el esfuerzo de los sucesivos tratamientos que ha recibido el anteproyecto en Comisión de Codificación.

8. La metodología ha conseguido asimismo una mejor agrupación de las materias en juego.

Al aludir a los efectos de las obligaciones, se han traído al tema no solo las antiguas disposiciones del art. 505 del Código de Vélez, relativas a las acciones del acreedor y las correlativas, sino también aquellas referidas a la tutela del crédito, atendiendo a los requeri-

mientos de la mejor doctrina en la materia.

Así se ha hecho constar igualmente de la materia de los **privilegios** cuya ubicación creemos que encuentra su verdadero lugar en este conjunto de preceptos aquí aludidos, dado que, como se ha hecho notar en la más autorizada doctrina en la materia en Europa y América, los privilegios son una consecuencia del derecho de crédito.

Se ha puesto de relieve en este plano igualmente que habría sido deseable que la materia de la **retención**, efecto de la obligación, fuera aquí tratada. Como se sabe, el Código la consideraba en el libro de las fuentes de las obligaciones, junto a los contratos y otras figuras jurídicas, con las que no posee afinidad.

9. También en el plano de la metodología se ha observado que el Código ha mantenido el criterio del Código argentino, inspirado en el napoleónico, de separar el tratamiento de las cuestiones relativas a la responsabilidad contractual de las referentes a la extracontractual olvidando la fundamental unidad del tema, según se ha puesto de relieve en importantes obras de los más autorizados maestros del Derecho de nuestros días.

10. Al aludirse al tema de la unificación de las obligaciones civiles y comerciales en un solo cuerpo de leyes se ha significado que esta unificación debería traducirse en el ámbito de la legislación relativas a la organización de los tribunales, pero que sólo un análisis más maduro y reflexivo podría expresar en qué modo debería llevarse a cabo tal incidencia.

11. En cuanto a resultados relativos al contenido de las materias, aclaramos que sólo haremos alusión a algunas de ellas, ya que teniendo en cuenta el tiempo de que dispone cada Panel no sería posible referirse a todas ellas.

12. Al tratarse la materia de **privilegios** se anotó que disponiendo el Código que **quedan subsistentes los privilegios marítimos, aeronáuticos y los demás reconocidos por leyes especiales** en cuanto no se opusiesen a las normas de esta ley. Los **privilegios de los créditos de los trabajadores se regirán por las leyes respectivas (art. 445) y conteniendo el mismo el conjunto de los preceptos en la materia, habría sido deseable en algo grado la incorporación de toda la legislación relativa a ella al Código, a objeto de prevenir las dudas y perplejidades que podrían suscitarse**

en un conflicto de los privilegios del Código Civil con los demás reconocidos en otras leyes.

13. Pero de todas las cuestiones tratadas a lo largo de las laboriosas jornadas llevadas a cabo ninguna suscitó tanto interés ni dió lugar a tantos cuestionamientos como la relativa a las **obligaciones de dar sumas de dinero**, y en particular a aquellas relativas a **deudas dinerarias en moneda extranjera**.

Excelentes exposiciones de quienes participaban normalmente del Panel y de distinguidos visitantes ocasionales, aportaron al tema importantes y esclarecedores puntos de vista de aquellos que enriquecen y acrisolan el saber jurídico en este tipo de cuestiones.

Imposible es, en el breve tiempo de que disponemos, tratar y menos aún evaluar los tópicos y tesis expuestos. Nos limitamos a mencionarlos al solo efecto de ofrecer una idea de los logros positivos que estas sesiones y el Simposio en general han despertado en los profesionales del Derecho Magistrados, Abogados y Escribanos.

14. Señores: No sería posible concluir esta deshilvanada exposición sin dar las gracias a la Corte Suprema de Justicia por la confianza que ha depositado en manos del Director y Vice Directores del Panel, Dres. Andrada Nogués y, luego, Sosa Centurión, y asimismo, a la relatora, Dra. María Sol de Vouga y el secretario Dr. Augusto Fuster, por infatigable espíritu de trabajo, así como a todos aquellos expositores, panelistas y magistrados que nos han apoyado constantemente con su ayuda y que han hecho posible la realización de estos trabajos.

Ramón Silva Alonso

PANEL No. 5

**DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES
DE OBLIGACIONES**

**DIRECTOR: DR. ANTONIO TELLECHEA
VICE-DIRECTOR: DR. MARCELINO GAUTO BEJARANO**

**SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL
PANEL No. 5**

**DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES
DE LAS OBLIGACIONES**

Informe No. 2

Presentado a la Sesión Plenaria de fecha 24 de Mayo de 1986

En la realización del estudio del **Contrato de Compra Venta**, observamos que el Nuevo Código Civil lo trata a partir del art. 737, correspondiente a la Sección I, Capítulo I, Título II del Libro III.

Se amplía en el Nuevo Código, el campo de aplicación del referido contrato en cuanto queda incluida dentro del mismo, la Cesión de Crédito, cuando dice el artículo 737, que "La compraventa tiene por objeto la transferencia de la propiedad de una cosa, u otro derecho patrimonial, por un precio en dinero que debe pagar el comprador". Se agregó la expresión "... u otro derecho patrimonial" a la definición tradicional contenida en el Código de Vélez S. De allí que se vean incluidos en este contrato, la cesión de créditos y bienes inmateriales como los derechos de autor, inventor, etc., aunque éstos últimos reconozcan la limitación impuesta por el mismo Código en el sentido de que sólo se puede vender su negociación o explotación para la difusión.

La supresión de la Tradición, como requisito fundamental para la perfección del Contrato de Compraventa, implica que el Nuevo Código se ha apartado de la línea seguida por Vélez Sársfield y el Profesor De Gásperi en su anteproyecto. Sigue sí, en este sentido, el criterio del Código Civil Francés. La eliminación de la Tradición, como requisito esencial para la transferencia de derechos reales, surge de los arts. 716, 1966 y 1968 del Nuevo Código Civil. Esto habrá de motivar, seguramente, algunas opiniones contrarias y algunas se han manifestado ya, inclusive.

El panel, sin embargo, ha considerado acertada la supresión, en cuanto a veces la prueba de la tradición no resultaba ni tan fácil ni tan clara y otorga verdadera seguridad al acto, el requisito de la inscripción en el Registro Público pertinente.

La admisión de la venta de cosas ajenas, según la disposición

contenida en el art. 743, pone de manifiesto que ha prevalecido el criterio expuesto en el art. 453 del actual Código de Comercio. Y en este punto el nuevo Código, sigue el pensamiento de De Gásperi materializado en el art. 1102 del Anteproyecto. Desde luego, que este acto, tiene el condicionamiento de la obtención de la ratificación del verdadero propietario, dejándose igualmente a salvo los derechos del comprador cuando el vendedor no le ha hecho adquirir definitivamente el dominio, según lo dispuesto en el art. 744.

La supresión de los Pactos de Retroventa y de Reventa, art. 770, constituye un verdadero acierto del Nuevo Código Civil según el criterio unánime de este panel, por cuanto los negocios leoninos que encubrían con frecuencia estos institutos, se han puesto de manifiesto en numerosos casos ventilados ante nuestros Tribunales, en los que el criterio muchas veces conservador de algunos Magistrados, servía para condenar injustamente a muchas personas víctimas de la usura, a la pérdida de importantes bienes.

La venta por cuotas con reservas de propiedad, se incluye entre las modalidades del contrato de compraventa. A ella se refieren los artículos 701, 781, 782, 783 del Nuevo Código Civil. Prácticamente incorpora el Nuevo Código, disposiciones que se dan en la Ley 214 de 1970 (arts. 10, 11 y 12 de dicha ley), en cuanto a los derechos del comprador de lotes por cuotas, luego de haber hecho efectivo el pago del veinticinco por ciento del importe total, por ejemplo.

En cuanto a las obligaciones del vendedor por la Evicción y los Vicios Redhibitorios, el Nuevo Código se ocupa de la materia en los arts. 2089 a 2127 y 2164 a 2181, correspondiendo su estudio dentro de este Simposio, al Panel No. 9.

Respecto de la Permuta, Capítulo II, Título II, Libro III del Nuevo Código Civil, arts. 799 a 802, cambia la denominación de este contrato, que es llamado tanto por Vélez S. como por De Gásperi, de Permutación. Arts. 1485 a 1492 de Vélez y 1249 a 1253 de De Gásperi. Pero, la significación y el uso de ambas expresiones, son correctos.

El Nuevo Código Civil, basado en el proyecto De Gásperi, en este punto, amplía el concepto de Permuta, como lo ha hecho en el caso del Contrato de Compraventa, por lo que este contrato según la disposición del art. 799, podrá ser no sólo de cosas sino también de cualquier otro derecho patrimonial. Todas las disposi-

ciones de este Capítulo son trasiego fiel del anteproyecto De Gásperi, salvo el hecho de que el Nuevo Código no incluye el art. 1253 de De Gásperi, que se refiere a la permuta de valores desiguales entre ascendientes y descendientes.

En cuanto al **Contrato de Locación**, Sección I, Capítulo III, Título II del Libro III del Nuevo Código Civil, la materia es tratada en forma general en los arts. 803 y 804 y de alguna manera en este aspecto, sigue la línea del Código de Vélez. De Gásperi, en cambio, trata la cuestión en forma bien separada, en cuanto a Locación de Cosas, de Obra y lo que hoy se llama Contrato de Servicios. (art. 1273 del Anteproyecto).

Hay una reforma importante en materia de **duración del Contrato de Locación de Cosas**. En efecto, el término máximo de duración se reduce a **cinco años**. En el Código de Vélez S. y en el Anteproyecto De Gásperi, dicho término máximo era de diez años. Desde luego, se reconocen algunas excepciones.

El art. 808 del Nuevo Código Civil, contempla las situaciones en que no se ha convenido plazo; es trasiego fiel del art. 1277 del anteproyecto De Gásperi y la disposición es considerablemente más amplia que la similar del Código de Vélez S.

La **protección del núcleo familiar** que surge del art. 809 del Nuevo Código Civil es importante. En efecto, en la realidad social, se da con frecuencia el caso de las dificultades que afrontan los jóvenes matrimonios con niños, para encontrar viviendas. Los avisos de "se alquila departamento a matrimonio sin hijos" son comunes a la sección clasificada de los periódicos y los casos en que ante el nacimiento del primer hijo de un joven matrimonio, éste debe abandonar la vivienda por romper una cláusula contractual absolutamente injusta, contraria a la moral y atentatoria de la dignidad familiar y social.

La **vigencia del contrato en caso de enajenación del inmueble arrendado**, está supeditada por el art. 810 del Nuevo Código Civil, similar al 1280 del anteproyecto De Gásperi, a la inscripción del contrato de locación el registro de alquileres. Esto, para la advertencia y protección del Tercero de Buena Fe.

Sobre **quienes pueden arrendar**, trata el art. 806 del Nuevo Código Civil y es concordante con el mismo, el art. 2085 que se refiere al arrendamiento de la cosa en condominio, hecho por alguno

de los condóminos. El anteproyecto De Gásperi trata la cuestión en el art. 1278 y su redacción es más clara y su contenido más explícito.

En cuanto al **Contrato de Locación de Obra**, Capítulo V, Título II del Libro III del nuevo Código Civil, es objeto de regulación a partir del art. 852. El contenido de este artículo, similar al 1629 del Código de Vélez S., está mejor redactado y por ende tiene mucho más claridad.

De Gásperi en su anteproyecto, lo llama **Contrato de Empresa**, y lo trata a partir del art. 1408.

Nuestro Nuevo Código Civil no ignora el Contrato de Empresa, propiamente hablando, pero lo considera simplemente como una modalidad del Contrato de Locación de Obra. Esto surge de la atenta lectura del artículo 854 del Nuevo Código Civil.

Así, pues, el Nuevo Código Civil, concibe el Contrato de Locación de Obra con dos modalidades que son: a) mediante la ejecución personal de la obra por el locador, por sí mismo o por otra persona, salvo que esté excluida su ejecución por otra y b) la ejecución de la obra bajo la forma de empresa, en cuyo último caso exige e impone condiciones especiales, según lo dispone la última parte del citado artículo 854.

Por lo demás, el Nuevo Código, utiliza la expresión "empresario" refiriéndose al Locador de Obra en numerosos artículos.

Se recoge entonces, la modalidad empresarial como medio de ejecución de una obra, tan común desde luego en este tiempo, ya prevista en el anteproyecto De Gásperi, con algunas variantes.

La **determinación judicial** para el caso de modificación o variación del proyecto en la ejecución, está prevista en el art. 855, similar al 1415 del Anteproyecto De Gásperi.

Resulta muy importante señalar como la admisión de la **Teoría de la Imprevisión**, en el Nuevo Código Civil, puede dar una solución justa para los casos en que se produzcan aumentos en los materiales para la obra o aumentos substanciales en los jornales. El art. 1633 del Código de Vélez, coherente con la posición del Codificador de no admitir la teoría de imprevisión, no permite el reajuste o el aumento del precio de la obra. De Gásperi, previno la cuestión en el art. 1418 de su Anteproyecto, porque tampoco el mismo tenía consagrada expresamente la aplicación de la Teoría de la Imprevisión a ciertos contratos.

Nuestro Nuevo Código Civil, no trae en este Capítulo ninguna disposición especial, pero, desde luego, no la necesita, por cuanto la situación mencionada cae dentro de las disposiciones del art. 672, que admite la Imprevisión.

En la Reforma Argentina, se le hizo un agregado al mencionado art. 1633 de Vélez S., remitiendo el caso a la ampliación del art. 1198 del mismo Código, que admite la Imprevisión.

La responsabilidad del constructor o empresario de obra, se extiende en el Nuevo Código Civil, a diez años, según la disposición del art. 860, cuando se trata de edificios y obras en inmuebles destinados a larga duración.

Importante es destacar, que dicha responsabilidad no es dispensable contractualmente y la misma se extiende al director de la obra y al proyectista.

Este artículo corrige la ambigüedad del art. 1646 del Código de Vélez y reconoce como fundamento, las graves consecuencias que puede tener el derrumbe o la ruina de una gran obra construida defectuosamente, no sólo para el locatario de la obra sino para muchas otras personas y entidades.

En cuanto al Contrato de Edición, Capítulo VI, Título II del Libro III del Nuevo Código Civil, reconoce como antecedente las disposiciones de la Ley No. 94 del 10 de julio de 1951. Pero, su inclusión en el Código Civil constituye sin duda una novedad muy interesante.

El art. 867 define el contrato de edición y concuerda con los arts. 33 y 34 de la citada Ley No. 94.

Sobre la vigencia de las disposiciones de la Ley No. 94/51, debemos tener en cuenta lo que dispone el art. 2810 del Nuevo Código Civil y concluimos que dicha ley 94 sólo está derogada en las partes en las que expresamente contraviene las disposiciones de este Código.

Tienen relación importante con este Contrato de Edición, igualmente, las disposiciones de los arts. 2165 y siguientes del Nuevo Código Civil, referentes al derecho de propiedad de las creaciones científicas, literarias y artísticas.

Debemos recordar, porque en este contrato de Edición, puede ser muy importante, la disposición del art. 299 referente al requisito esencial del objeto del contrato, en cuanto a su licitud.

El Anteproyecto De Gásperi trata del Contrato de Edición, del art. 1431 al 1443.

Asunción, 24 de Mayo de 1986.

Dr. Antonio Tellechea Solís
Director

PANEL No. 6

DE LA LETRA DE CAMBIO

DIRECTOR: PROF. DR. ERNESTO VELAZQUEZ
VICE DIRECTOR: DR. RAUL TORRES KIRMSER

INFORME SOBRE EL DESARROLLO DEL PANEL N° 6

La Letra de Cambio y la Cuenta Corriente en el Nuevo Código Civil Paraguayo

SEGUNDA REUNION PLENARIA

A partir de la primera reunión Plenaria, el Panel N° 6 ha desarrollado normalmente, considerando en sesiones sucesivas las Secciones referentes a: "DE LA INTERVENCION" (Arts. 1368/1377), DE LA PLURALIDAD DE EJEMPLARES (Arts. 1378/1382) y DE LAS MODIFICACIONES DE LA LETRA (Art. 1383) DE LA CANCELACION (Arts. 1384/1389) y DE LAS DISPOSICIONES FINALES (Arts. 1390/1391) y por último: DE LA CUENTA CORRIENTE (Arts. 1393/1403).

Corresponde pues, que en apretada síntesis, me refiera a las principales innovaciones o modificaciones que sufriera nuestro antiguo Código de Comercio como consecuencia de la promulgación del Nuevo Código Civil Paraguayo, y para hacerlo consideraré suscitadamente cada uno de los títulos citados.

I. DE LA INTERVENCION

La intervención y la indicación no pueden confundirse. La intervención es la aceptación o pago espontáneo, de motu propio y en la mayoría de los casos supone o es una gestión de negocios ajenos. La indicación, en cambio, es un acto de administración o bien de mandato. El indicado es un girado subsidiario. En nuestro Código de Comercio se distingue el interviniente (o mejor, el interventor, ya que la palabra interviniente es un galicismo, como lo anota el Prof. De Gásperi) propiamente dicho (arts. 696 y sigts.) del indicado (arts. 656 y 719 a 721).

La intervención cambiaria, como lo hacen notar Zavalo Rodríguez y Legón, es una institución teórica prácticamente en desuso actualmente. La Ley Uniforme de Ginebra decidió conservarla debido a que en algunos países como el Brasil y Portugal recibe frecuente aplicación. Se consideró, sin embargo, que esta figura podría reactualizarse teniendo en cuenta la posibilidad de regreso an-

tipado en caso de negativa de aceptación, como lo acotan Supino y De Semo.

Nuestro Código Civil no confunde ambas Instituciones, pero las regula en un mismo capítulo, lo que de por sí constituye una importante innovación.

El Código mencionado tiene, indudablemente, como fuente inmediata el Anteproyecto de Código Civil del Prof. Luis De Gásperi, quien trata esta materia en los arts. 2326 a 2334. Las fuentes mediatas que inspiraron a De Gásperi son: La Ley Uniforme de Ginebra, la Ley Italiana 1669, el Código Federal Suizo de las Obligaciones, el Código Francés y el Proyecto Yadarola.

Resumimos a continuación las principales innovaciones introducidas:

1) Se incluye al avalista entre las personas que pueden indicar (el art. 656 del Código de Comercio no lo nombraba, aunque la doctrina lo aceptaba).

2) El Interventor queda obligado a dar aviso, dentro de los dos días hábiles, a aquel en honor de quien ha intervenido, bajo pena de la responsabilidad de perjuicios no pudiendo la indemnización exceder el importe de la letra. (El art. 698 del Código de Comercio establecía para el aviso un plazo de 24 horas o por el segundo Correo, no limitando el importe de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento de esta formalidad).

3) El Código legisla (art. 1370) sobre la posibilidad de que el portador admita la aceptación por intervención, en tal caso, no puede ejercer la acción de regreso antes del vencimiento (El Código de Comercio nada dice al respecto).

4) El Código dispone que si no se expresa en la letra la persona por quien ha sido dada la aceptación por intervención, ella se considera dada por el librador. (Dentro del Código de Comercio solo se llegaba a esta solución por vía de interpretación).

5) Otra innovación introducida por el Código Civil es la establecida en el art. 1374: "Si la letra ha sido aceptada por interventores que tienen su domicilio en el lugar de pago, o si han sido indicadas para pagar en caso de necesidad otras personas domiciliadas en el mismo lugar, el portador debe presentar la letra a todas ellas, y si fuere necesario, formalizar el protesto por falta de pago a

más tardar el día siguiente del último día hábil fijado para ello. Si el protesto no es formalizado dentro de ese plazo, aquel que indicó las personas para pagar en caso de necesidad, o por quien la letra fue aceptada y los endosantes subsiguientes, quedan liberados de su obligación". El Código de Comercio no contempla estas situaciones.

6) El art. 1376 especifica las formalidades del pago por intervención, formalidades que tampoco eran legisladas por el Código de Comercio.

H. DE LA PLURALIDAD DE EJEMPLARES Y DE LAS COPIAS

Si bien la pluralidad de ejemplares es un instituto que ha quedado prácticamente relegado al desuso debido a los avances técnicos y la seguridad de las comunicaciones, nuestro Código le dedica la Sección IX (del Capítulo XVI arts. 1378/1382). Vivamente sostiene que "aún la persona más avisada puede ser víctima de los duplicados, y ante la imposibilidad de evitar los abusos en la expedición de los mismos, cabe preguntar si no sería mejor suprimir una institución casi por completo abandonada a consecuencia de la seguridad y de la prontitud de los modernos transportes, cuyos resultados se pueden por lo general conseguir con el procedimiento de la cancelación, y la cual se halla en contradicción con la naturaleza literal de las obligaciones cambiarias, ya que da lugar a la circulación de formas que pueden carecer de todo valor cambiario si los duplicados emprenden caminos diferentes".

Cabe preguntar ante estas opiniones fundadas en la realidad de la vida contemporánea, si no hubiese sido más práctico y actual suprimir esta Sección dentro del nuevo Código.

Este punto estaba mal ubicado dentro del Código de Comercio (Arts. 592 a 594 y art. 599 inc. 5º) dentro del Capítulo referente al Contrato de Cambio, ya que él se refería a la pluralidad de ejemplares de la Letra de Cambio, la pluralidad de ejemplares se refiere a la circulación de la Letra de Cambio y no al Contrato de Cambio.

La fuente inmediata de esta Sección es el Anteproyecto De Gásperi que a su vez se inspiró en la Ley Uniforme de Ginebra, la Ley Italiana 1669, el Código de Comercio Francés, el Código Federal Suizo de las Obligaciones y el Proyecto Yadarola.

Algunas innovaciones son las siguientes:

El art. 1378 del Código Civil es mucho más claro y explícito que el art. 592 del Código de Comercio ya que tiende a identificar a los diversos ejemplares de la Letra de una manera más precisa. Los ejemplares deben ser idénticos, si se rompe esa igualdad serán considerados ejemplares distintos, sin embargo, existe un elemento distinto exigido: el número de orden, si los ejemplares no son numerados, no serán considerados duplicados sino letras distintas.

Se advierte una modificación introducida por el art. 1379 del Código Civil respecto al 592 del Código de Comercio, ya que en el nuevo Código la palabra "tomador", que aparece en el art. 592, ha sido sustituida por la de "portador", lo que parece más lógico pues se podría haber interpretado que solo los tomadores podrían pedir duplicados de las letras, lo que es absurdo.

No se observan otras modificaciones sustanciales en esta materia entre el régimen del nuevo Código (Arts. 1378 al 1380) y el establecido por el Código de Comercio (Arts. 592/594/599/688/689/652).

En cuanto a las **COPIAS**, el Código Civil las trata dentro de la misma sección, al contrario de lo establecido en el Anteproyecto De Gásperi, el Anteproyecto Yadarola y el Decreto 5665/63 argentino.

Las copias deben distinguirse de los duplicados. Como expresa De Gásperi, los ejemplares idénticos o duplicados son reproducciones de la letra y las copias son meros traslados o apógrafos, con lo que puede darse la semejanza pero no la identidad de los ejemplares. La copia es una transcripción fiel de la cambial. Ambas modalidades tienen, sin embargo, una finalidad afín: la de facilitar la circulación de la letra. La copia sirve para la función de dar recibo de un pago parcial (reteniendo el portador el original, con la anotación pertinente), esperas concedidas, prórrogas.

1) El Nuevo Código (art. 1381) establece el derecho de todo portador de hacer una o más copias. Ellas deben reproducir exactamente el original, y debe agregarse generalmente donde termina la copia, la expresión "hasta aquí la copia" que debe ir después del endoso para impedir que el endosatario de mala fe endose el original y la copia a distintas personas, ésto podría obligar al portador a pagar la letra dos veces. La Jurisprudencia Francesa tiene un caso famoso al respecto. No se exige con respecto a las copias el re-

quisito de enumerarlas, como en los duplicados.

2) La copia debe indicar quién es el tenedor del título original. Este debe entregar el título original al portador legítimo de la Letra. En caso de negarse a entregarlo, el portador no puede ejercitar la acción de regreso contra las personas que hayan endosado o garantizado con aval la copia, sino después de haber comprobado mediante protesto que el original no le ha sido entregado a pesar de sus requerimientos. Si el título original, después del último endoso puesto antes de haber hecho la copia, llevase la cláusula "desde aquí el endoso no vale sino sobre copia", o cualquier otra fórmula equivalente, el endoso hecho ulteriormente sobre el título original es nulo (Art. 1382).

La Sección X del Capítulo XVI del Nuevo Código Civil trata de:

III. DE LAS MODIFICACIONES DE LA LETRA

Denominación distinta a la utilizada por el Prof. De Gásperi y el Decreto 5965/63 que expresan "De las Alteraciones".

El art. 1383 establece que "en caso de modificación del texto de la Letra de Cambio, los que la han firmado posteriormente quedan obligados en los términos del texto original. Si no resultase del título, o no se demostrase que la firma ha sido puesta antes o después de la modificación, se presume que ha sido puesta antes". El Código de Comercio no contiene una disposición semejante ya que los artículos 629 y 647 consagran una solución distinta.

Este artículo (1383), como lo hace notar Legón, ha llenado un vacío legislativo sobre el cual la doctrina no estaba de acuerdo.

IV. DE LA CANCELACION

La Sección XI del Capítulo XVI (arts. 1384 a 1389) trata de la Cancelación. El Código de Comercio (arts. 707 a 711) se refiere a "De las Letras de Cambio Extraviadas o Perdidas". Nuestro Código tiene como fuente el Anteproyecto del Dr. De Gásperi, el Código Italiano y el Proyecto Yadarola, ya que esta Sección no tiene precedentes en la Legislación Uniforme de Ginebra, que en su art. 9

regula algunos conflictos de leyes en materia de letras y pagarés, aplicando la ley del país donde la letra o el pagaré sean pagados para determinar las medidas a adoptarse en caso de pérdida, robo o extravío de la letra o pagaré.

En resumen, el procedimiento de cancelación de letras perdidas, robadas o destruidas se funda en los siguientes principios:

- 1) Asegurar al titular de la Letra el medio de obtener su pago,
- 2) Garantizar a quien paga la validez de su pago, y
- 3) Proteger el derecho de quien ha adquirido la letra de buena fe.

El nuevo Código instaura un procedimiento más ágil que el del Código de Comercio, el que tiende a la reconstrucción de la letra extraviada o perdida, que es el sistema francés, en cambio, el sistema de nuestro Código considera más eficaz privar de todo efecto a la letra perdida o sustraída, y en lugar de reconstruir el papel o el documento, persigue lograr el pago al verdadero acreedor, previa anulación de la letra de cambio (sistema alemán).

Crítica al sistema adoptado: el comercialista mexicano De J. Tena sintetiza su opinión expresando: "El procedimiento de la cancelación es de suyo complicado... y es poco menos que inútil, casi tanto como su congénere, el relativo a la pluralidad de ejemplares de la letra de cambio, a pesar de ser éste extremadamente sencillo y expeditivo".

V. DE LAS DISPOSICIONES FINALES

Comprende los arts. 1390-1392 y no aparece en el Anteproyecto de De Gásperi, ni en la legislación argentina. El Código de Comercio (arts. 735/738) menciona DISPOSICIONES GENERALES que nada tienen que ver con los puntos considerados en el nuevo Código en la Sección pertinente.

El art. 1390 establece que si una Letra vence en un día feriado legal, ella no puede ser exigida sino el primer día hábil siguiente y que todos los actos relativos a la letra no pueden cumplirse sino en días hábiles. Si un acto debe cumplirse en un determinado plazo cuyo último día sea feriado, dicho plazo queda prorrogado hasta el primer día hábil siguiente. Los días feriados intermedios quedan comprendidos en el cómputo del plazo. Y el art. 1391 establece

que en los plazos legales no se computa el día desde el cual comienza a correr.

Con esto concluye la exposición y comentario de las disposiciones de la Letra de Cambio insertas en el Nuevo Código Civil tal como se ha desarrollado en el Panel No. 6.

En realidad, las reformas introducidas han tenido, sin duda, en el fondo, la intención de adecuar nuestra Legislación a la Ley Uniforme de Ginebra, aceptada por la gran mayoría de naciones. La unificación internacional en materia cambiaria ha sido un desideratum largamente acariciado a partir de la reunión de Gante, en 1863, de la "International Association for the Promotion of Social Science". Autores como el argentino Orione manifiestan: "las nuevas disposiciones responden mucho mejor y más eficazmente a las necesidades y exigencias impuestas por las transformaciones en el orden jurídico, económico y social, por efecto del extraordinario desarrollo y complejidad de las transacciones en general y los negocios mercantiles en particular, tanto en lo nacional como en lo internacional". Al sumarse el Paraguay al número de naciones que aceptan la Ley Uniforme de Ginebra, da un paso trascendental de modernización y progreso en esta materia que ha de redundar en un mayor y más creciente dinamismo en la circulación de estos extraordinarios medios de circulación y crédito que son los títulos valores.

CAPITULO XVII

DE LA CUENTA CORRIENTE

Nos resta exponer, aunque sea someramente, el desarrollo de este capítulo que también fuera confiado al Panel No. 6.

Siguiendo la técnica adoptada, el Nuevo Código, legisla el Contrato de Cuenta Corriente, luego de la Letra de Cambio. Algunos comentarios podrían exponerse sobre la ubicación asignada a estas materias, pero se prefirió, antes de adoptar una posición crítica, hacer notar las innovaciones o modificaciones introducidas por el Código Civil.

En el Código de Comercio, que denomina a este Contrato Cuenta Corriente Mercantil para diferenciarlo de la Cuenta Corriente Bancaria también legislada por el mismo Código, trata este

instituto en el Título XII-Capítulo I (Arts. 771 a 790). Nuestro nuevo Código le asigna once artículos (arts. 1393 al 1403).

La fuente inmediata es el Anteproyecto De Gásperi quien legisla esta materia en los arts. 2023 al 2033, reconociendo como antecedentes el Código Italiano, el Código de Comercio actual, el Código de Comercio de Portugal y el de Chile.

El art. 1393 del Código Civil ha optado, con muy buen criterio por no definir, sino por caracterizar este contrato cuya definición en el Código de Comercio ha provocado numerosas divergencias en la doctrina argentina.

No existen modificaciones sustanciales con respecto al Código de Comercio. Sin embargo, hacemos notar algunas que a criterio del Panel han introducido mayor claridad y exactitud en la consideración de esta figura.

1) El art. 1397 establece que la inclusión de un crédito en la cuenta no excluye el ejercicio de las acciones y excepciones relativas al acto del que el Crédito deriva. Si el acto fuese declarado nulo, rescindido o resuelto, la partida respectiva se elimina de la cuenta.

2) La inclusión en la Cuenta de un crédito de un tercero, hace presumir la cláusula "salvo ingreso en Caja". En tal caso, si el crédito no es satisfecho, el que recibe la remesa puede elegir accionar para el cobro o la eliminación de la partida de la Cuenta con reintegración en sus derechos a aquel que hizo la remesa. Puede eliminar la partida de la cuenta aún antes de haber ejercido la acción infructuosamente contra el deudor.

3) Si el acreedor de un cuentacorrentista ha embargado el eventual saldo de la cuenta correspondiente a su deudor, el otro cuentacorrentista no puede, con nuevas remesas, perjudicar los derechos del acreedor. No se consideran nuevas remesas las dependientes de derechos nacidos antes del embargo. El cuentacorrentista en cuya cuenta se ha practicado el embargo debe dar noticia de ello al otro. Cada uno puede separarse del contrato.

4) El cierre de la cuenta con la liquidación del saldo puede hacerse en el tiempo convenido, o en su defecto, al término de cada trimestre computado desde la fecha del contrato.

5) El art. 1402 amplió el plazo para la impugnación del resumen de la cuenta a quince días, salvo que haya plazo estipulado para el efecto. A pesar de la aprobación de la Cuenta, ella puede

ser impugnada por errores de escritura o cálculo, por omisiones o duplicaciones. Esta impugnación debe formularse, bajo pena de caducidad, dentro del año de recepción de la cuenta impugnada y debe expedirse en forma fehaciente.

6) Si el contrato es por tiempo indeterminado, cada parte puede separarse del contrato después de cada cierre de cuenta, dando aviso por lo menos con diez días de anticipación.

7) La disolución del contrato impide la inclusión en la Cuenta de nuevas partidas, pero el pago del saldo solo puede pedirse más que al vencimiento de cada trimestre.

El Panel No. 6 ha concluido sus sesiones el día miércoles 7 de mayo. Se ha cumplido, dentro de lo posible, con los objetivos propuestos y las pautas señaladas. El resultado debe considerarse razonablemente bueno y positivo ya que el grupo asistente ha demostrado interés y espíritu de trabajo. Estamos seguros que hemos enriquecido en gran medida nuestros conocimientos en la materia tratada que no por ser considerada árida y abstracta es menos importante en la formación del hombre de derecho. Se han presentado en el transcurso del Panel interesantes trabajos, tales como los de los Dres. Raúl Torres, Hernán Casco Pagano, Manuel Riera, Rodolfo Vouga, Escr. Eduardo Gustale, Heriberto Bordaberry, Norberto González, Noemí Garcete y Juan Carlos Bogarín, trabajos que ojalá puedan ser publicados como estímulo a la labor realizada.

Lo expuesto en estas dos Plenarias puede considerarse un estudio relativamente exhaustivo sobre el punto que le fuera asignado a nuestro Panel. Debemos agregar que, en líneas generales no se han encontrado errores gramaticales o de concepto que justifiquen una Ley de Erratas en este aspecto del Nuevo Código. Tampoco encontramos contradicciones que puedan trabar la buena aplicación de los principios introducidos en el Código Civil a la práctica procesal, salvo las dificultades propias derivadas de la aplicación de toda nueva Legislación. Sin embargo, y no sabemos si para bien o para mal, contaremos desde ahora con una profusa Doctrina y Jurisprudencia principalmente de origen argentino que han aplicado principios similares en esta materia a raíz de la Reforma del año 1963. Cábenos agregar que la tarea de los Jueces en general va constituir un verdadero desafío que demandará de ellos erudición, aplicación constante, equilibrio y una buena dosis de valentía y

responsabilidad para afrontar solventemente los nuevos cambios si fuera posible con criterio propio, de manera de producir una Jurisprudencia esencialmente nacional acorde con nuestra idiosincrasia jurídica. Asimismo, el profesional tiene una delicada dosis de responsabilidad para contribuir al éxito de la nueva legislación, se impondrá el estudio profundo y un espíritu renovado en las buenas prácticas en que la buena fe, el fair play, deben jugar un papel predominante. Ojalá que el nuevo cambio no sea para que todo siga igual sino para un ostensible progreso impulsado por un espíritu predispuesto y renovador que nos acerque cada vez más al ideal de justicia.

Asunción, 24 de mayo de 1986

Ernesto Velázquez
Director

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

Anteproyecto del Código Civil del Prof. Dr. Luis De Gásperi, Letra de Cambio y Pagaré - Fernando Legón - Ed. Abeledo - Perrot. La letra de Cambio y Pagaré - Osvaldo Gómez Leo - Ed. Cooperadora Derecho y Ciencias Sociales. De los Títulos de Créditos - Bonfanti - Garrone - Abeledo Perrot. Derecho Comercial - David Supino - Ed. La España Moderna. Tratado de Derecho Mercantil - Luis A. Argaña - Redacción Ed. El Foro.

PANEL No. 7

DEL CONTRATO DEL SEGURO Y DEL REASEGURO

DIRECTOR: DR. HASSEL AGUILAR SOSA
VICE-DIRECTOR: DR. JORGE ARIAS LOPEZ MOREIRA

INFORME

ELEVADO POR EL PANEL No. 7 A LA PLENARIA DE EVALUACION RELATIVO A LAS CONCLUSIONES DEL SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL

1. OBJETIVOS PROPUESTOS

Persiguiendo los objetivos propuestos en el Reglamento respectivo, el Panel No. 7 tiene a su cargo el estudio de los Capítulos XXIV y XXV del Título II, Libro III del nuevo Código Civil Paraguayo. Dichos capítulos se refieren al "CONTRATO DE SEGURO" y "DEL REASEGURO".

En ese sentido, lo que en primera instancia se impuso el Panel es lograr que sus componentes accedan al conocimiento del Nuevo Código, como se trató de hacer a través de las repetidas reuniones habidas desde el mismo comienzo de su instalación.

Este objetivo, estimamos que ha sido ampliamente cumplido por los habituales asistentes al panel.

2. INFLUENCIAS Y CAMBIOS QUE LA APLICACION DEL NUEVO CODIGO CIVIL IMPLICARA PARA LA ORGANIZACION JUDICIAL

Destacó el panel que la sanción y promulgación del nuevo Código Civil, en lo relativo a los capítulos referidos a los contratos de seguros y reaseguros, en nada alterará ni modificará la organización judicial del país.

Acaso lo único llamativo en este aspecto será la implicancia procesal que el nuevo Código traerá aparejado en cuanto hace a lo que se denomina "citación de garantía", que no existía en el Código de Comercio ni en las respectivas pólizas, que son los instrumentos que normaban el contrato de seguro antes de esta reforma. Ello, evidentemente, obligará a las Compañías de Seguros a enfrentar numerosas acciones judiciales por virtud de la disposición, o mejor, de las disposiciones contenidas en los arts. 1651 y 1652.

El primero de los nombrados artículos, en lo que hace a los se-

gueros de responsabilidad civil, crea un privilegio a favor del damnificado sobre la suma asegurada y sus accesorios, con preferencia sobre el asegurado y cualquier acreedor de éste, aun en el caso de quiebra o de concurso, en tanto que el segundo establece a favor siempre del damnificado, el derecho de citar en garantía al asegurador, en el juicio contra el asegurado, hasta que se reciba la causa a prueba, en cuyo caso debe interponerse la demanda ante el Juez del lugar del hecho o del domicilio del asegurador. Si así se procede, el Código establece que la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro. Por último, este derecho no está reservado tan solamente al damnificado, pues, de acuerdo con los términos del Código, "también el asegurado puede, en caso de ser demandado por el damnificado, citar en garantía al asegurador en el mismo plazo y con idénticos efectos".

Como podrá advertirse, estas disposiciones obligarán a las Compañías aseguradoras a enfrentar infinidad de acciones litigiosas y/o, en su defecto, para evitarlas, hacer efectivo las obligaciones emergentes de sus respectivos contratos en materia de responsabilidad civil lo cual, a su vez, implicará el mantenimiento de un buen Departamento Jurídico, que, si antes era necesario, ahora devendrá en imprescindible.

Esto por una parte porque, por la otra, también debe tenerse presente que el nuevo Código introduce en materia de responsabilidad civil -y en perfecta coincidencia con cuanto venimos señalando- un criterio diferente al que estábamos acostumbrados con el antiguo Código de Vélez Sársfield, en el sentido que da entrada a la Doctrina del "riesgo creado", por virtud de la cual "EL QUE CREA UN PELIGRO CON SU ACTIVIDAD O PROFESION, POR LA NATURALEZA DE ELLAS O POR LOS MEDIOS EMPLEADOS, RESPONDE POR EL DAÑO CAUSADO, salvo que pruebe fuerza mayor o que el perjuicio fue ocasionado por culpa exclusiva de la víctima, o por un tercero por cuyo hecho no deba responder" (art. 1846 C.C.P.).

3. MODIFICACIONES O INNOVACIONES CONTENIDAS EN EL NUEVO CODIGO CIVIL

En lo que hace a este rubro, aparte de las particularidades ya

señaladas precedentemente, y otras que, por conocidas no se mencionan en este informe, lo que básicamente puede decirse es que la nueva legislación, para nuestro país, representa -sin duda ninguna- un adelanto muy notorio en materia asegurativa. Y este hecho se traduce -no tanto por las instituciones propias del negocio del seguro, que son siempre más o menos las mismas- sino más bien por la Doctrina que le inspira, en el sentido de hacer que el contrato de seguro tenga más efecto o eficacia en la ley reguladora de él, cosa que no existía anteriormente, toda vez que la póliza era en puridad el elemento regulador del contrato, en tanto que, ahora estará en la ley.

En este Panel se ha podido observar, asimismo, que el nuevo contrato de seguro no sólo es esencialmente reglamentarista, sino que trata de prever -casi diríamos casuísticamente- todas las posibilidades que en rededor de una institución pueden presentarse, acomodándole la solución legal que ella requiere. Así, pues, desde este punto de vista, supera largamente al escueto enfoque de nuestro viejo Código de Comercio.

4. El panel ha podido constar, igualmente, que si bien las modificaciones son numerosas (por algo en lo que hace a la materia del Seguro y Reaseguro, el nuevo Código Civil se ocupa de ellos en 150 artículos, mientras que el Código de Comercio lo hacía solo en 65 artículos) todas ellas, sin embargo, son más bien de forma que de fondo, salvo excepciones.

Es más, durante el transcurso del desarrollo de nuestro panel, se ha observado que algunas de las modificaciones no resultaron muy felices en cuanto a su redacción, al punto que hubiera sido preferible mantener la redacción del viejo código de Comercio, antes de cambiarlo. Un ejemplo típico de esta circunstancia puntualizada por el panel, lo da el artículo 1621 del Nuevo Código Civil que dispone: "En caso de incendio, el asegurador indemnizará el daño causado a los bienes..., etc., etc.." en tanto que el Código de Comercio, al referirse al punto dice: "Son de cuentas del asegurador todos los daños provenientes del incendio, SEA CUAL FUERE LA CAUSA QUE LOS HAYA PRODUCIDO, a no ser que pruebe que el incendio fue debido a culpa grave del mismo asegurado" (art. 541). Una redacción de esta significación hubiera sido preferible a la que trae el nuevo Código Civil porque,

evidentemente, resguarda más íntegramente, más enérgicamente, los intereses de los asegurados, al sentar el principio de que el asegurador debe responder por los daños causados por el incendio "SEA CUAL FUERE LA CAUSA QUE LOS HAYA PRODUCIDO". Lamentablemente, sin embargo, al eliminarse esta redacción, ha quedado abierta una ancha ventana que puede dar entrada a grandes dificultades en lo futuro. Y así como éste, hay muchos otros ejemplos que pueden mencionarse, de disposiciones que hubieran sido preferibles mantenerlas antes que modificarlas o cambiarlas.

Se omite por ahora, que estamos en tren de evaluación de conclusiones, la tarea de presentar un detalle pormenorizado y minucioso de las modificaciones registradas, mencionando artículo por artículo y haciendo las comparaciones entre el Código de Comercio y el Nuevo Código Civil. Es posible llevar adelante ese trabajo, pero talvez convenga hacerlo en un informe final, toda vez que ahora insumirá mucho espacio y excesivo tiempo.

5. ERRATAS

El Panel ha detectado lo que, eventualmente, podría constituir o error de redacción o de copia. Como no tenemos a nuestro alcance la versión oficial de la Ley sancionada por el Congreso Nacional, no estamos en condiciones de hacer una afirmación tan categórica, pero, evidentemente, hay algunos errores que necesariamente deberán corregirse.

a) El art. 1626 comienza con esta redacción: "En los seguros de daños a la explotación agrícola, la indemnización se puede limitar a los que sufra el asegurador..."

A todas luces, ésta es una versión errónea porque en lugar de decir "asegurador" debe decir "asegurado".

Lo enunciado resulta indiscutible porque su antecedente, el artículo 90 de la Ley Argentina así lo dice y porque, además, la propia estructura del artículo persigue tal finalidad.

b) El artículo 1644 tiene esta redacción: "Por el seguro de responsabilidad civil, el asegurador se obliga a indemnizar, por el asegurado, cuando éste llegue a deber..."

El Panel entiende que aquí también se ha deslizado un error,

pues en lugar de decir "cuando" debe decir "cuanto". La ley argentina, que es su antecedente, así lo dice en su art. 109. Además, también debe advertirse que ésa es la finalidad que quiere prevenir dicho artículo en el nuevo Código Civil.

Convendría entonces arbitrar los procedimientos que correspondan en primer lugar, para precisar con absoluta seguridad si son efectivos dichos errores, y luego para remediarlos por la vía pertinente. Y, por ahora, nada más.

HASSEL AGUILAR SOSA
Director

JORGE ARIAS LOPEZ MOREIRA
Vice Director

PANEL No. 8

DEL CHEQUE Y CONTRATOS BANCARIOS

DIRECTOR: PROF. DR. JORGE H. ESCOBAR
VICE DIRECTOR: DR. SANTIAGO VERA JARA

Autoridades del Panel No. 8

Director: Prof. Dr. Jorge H. Escobar
Vice-Director: Dr. Santiago Vera Jara
Relator: Dr. Gerardo Sanabria M.
Secretario: Dr. Manuel Riera Escudero

* * * * *

En el informe que eleváramos en fecha 19 de abril último, dimos a conocer las actuaciones de los participantes del Panel No. 8, en el estudio, examen y valoración del Capítulo XXVI, Secciones I al VII, Título II del nuevo Código Civil.

Las subsiguientes sesiones del Panel enfocaron el estudio del Capítulo XVIII. (Secciones I - IV) del mismo Título.

Se aborda en este Capítulo un tema importantísimo: el de los Contratos Bancarios, nueva realidad legislativa, que regula un vastísimo sector de la actividad bancaria, antes de ahora sin regulación especial.

1) **EL DEPOSITO BANCARIO:** Mereció especial atención de los participantes, pues, el nuevo Código incorporó a la normativa, disposiciones de gran importancia práctica sobre el depósito de ahorro, como las relativas a la libreta, documento probatorio fundamental, de plena eficacia probatoria, en las relaciones banco-depositante. De mucha utilidad es la facultad concedida al menor que ha cumplido 18 años para hacer, válidamente, depósitos de ahorro, y cobros sobre los mismos, pues, remedia una situación muy frecuente y conflictiva planteada a los bancos.

2) **LA APERTURA DE CREDITO BANCARIO,** importantísimo contrato de muy complejo contenido, está regido por cuatro disposiciones inspiradas en el Código Italiano.

La regulación legal es breve, pero completa. Tal vez debería ampliarse el Art. 1412, que restringe el contenido del contrato a la sola disponibilidad de sumas de dinero, siendo así que la apertura de crédito tiene también por objeto, realizar cualquier operación de crédito en beneficio del acreditado, tal como lo establece con más precisión el Art. 291 de la Ley Mexicana.

3) **EL ANTICIPO BANCARIO,** muy utilizado en la praxis

bancaria, fue fustigado prolijamente, no planteando los concurrentes, problemas en su análisis.

OPERACIONES BANCARIAS EN CUENTA CORRIENTE

La Sección IV incorpora algunas disposiciones sumamente importantes a las operaciones ajustadas en cuenta corriente, tales como la facultad atribuida legalmente al cuenta correntista "de disponer en cualquier momento de las sumas resultantes en su crédito", la compensación recíproca de los saldos activos y pasivos, de sus cuentas, aunque sean de monedas diferentes, salvo pacto en contrario, etc.

Es de señalar que queda suprimido el contrato autónomo de cuenta corriente bancaria, contrato previsto en el Art. 791 del viejo Código de Comercio, contrato que, como se ve, es sustituido por modalidades de las cuentas de los contratos bancarios. Esta modalidad es, precisamente, la de que ciertas operaciones quedan sometidas en su registro, desarrollo y cumplimiento, al esquema contable del Debe y el Haber, esquema sometido a reglas especiales.

Los países europeos no conocen el contrato de la cuenta corriente bancaria, sino operaciones bancarias sometidas a cuenta corriente.

DESCUENTO BANCARIO: contrato ampliamente difundido en la praxis bancaria. Los concurrentes al simposio, concedores de esta operación, señalaron un lapsus del Art. 1429, que se refiere a "Pagaré bancario". Debe, evidentemente suprimirse el adjetivo bancario, pues el Código no reconoce la terminología de pagaré-bancario.

Asunción, 24 de mayo de 1.986

Jorge H. Escobar

Asunción, 24 de Mayo de 1.986

Señores Miembros
del Comité Consultor

Simposio sobre el estudio del nuevo Código Civil
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

De nuestra consideración:

Cumplimos en dirigirnos a las autoridades y miembros de ese Alto Comité Consultor con el objeto de poner a su conocimiento la evaluación final y conclusiones del Panel No. 8 del Simposio sobre el estudio del nuevo Código Civil.

El Panel No. 8 a nuestro cargo, en sucesivas sesiones semanales, abordó el estudio, examen y análisis minucioso -aunque panorámico- de las siguientes partes del nuevo Código Civil.

1) CAPITULO XXVI - Título II - Libro Tercero que regula el Cheque. Sección I al VII, inclusive, que abordan, desarrollan y establecen reglas y principios sobre los cheques (forma, transmisión, derechos y obligaciones de los suscriptores, modalidades de los cheques, acciones de regreso por falta de pago, protesto y duplicados).

2) CAPITULO XXIII (Título II) relativo a los títulos de crédito, y sus secciones I al V que sistematizan orgánicamente su teoría general.

3) CAPITULO XVIII (Título II), con sus cinco secciones, que regulan los contratos bancarios y las operaciones bancarias en cuenta corriente.

Hemos elevado, en dos oportunidades, informes sobre tales eventos, dando cuenta del desarrollo auspicioso de los paneles.

A modo de evaluación final de los estudios, análisis y exégesis de las materias examinadas, podemos concretar estas conclusiones:

A) Se tomó cabal conocimiento de las fuentes en que el legislador inspiró los principios, reglas y conceptos de las materias que va regulando.

B) Los panelistas vieron con beneplácito la incorporación directa a nuestro acervo doctrinario el pensamiento de los maestros

Europeos y de la experiencia que de las nuevas normas incorporadas a nuestro acervo jurídico tienen los tribunales europeos, especialmente italianos.

C) La autoridad científica de la Convención de Ginebra y el prestigio de leyes italianas, francesas, brasileñas, han quedado comprobados en las discusiones sobre el cheque, los títulos valores y contratos bancarios.

D) Las dudas que inquietaban a los panelistas se deben en gran parte, a lo novedoso de ciertas modificaciones, y a una falta de conocimiento profundo de los Institutos Jurídicos examinados, proveniente del escaso tiempo de contacto con la nueva normativa.

E) Creemos -y ello fue convicción general del Panel- que debe procederse a las siguientes modificaciones:

1) Art. 1731: Supresión del adverbio "NO" en la oración que dice: "en todos los casos el Banco NO podrá exigir del portador la firma de un recibo". Este adverbio NO al parecer no figura en las fuentes (ley italiana, D.L. Francés de 1.935).

2) Art. 1429: Este artículo se refiere a "Pagaré Bancario". Como no aparece en ninguna parte legislado, ni individualizado el "pagaré bancario" creemos que debe ser suprimido dicho adjetivo "bancario", inadvertidamente puesto.

3) Si bien hubo discrepancias sobre el instituto de la firma (Artículos 1705 - 1706), creemos que ello se debe a que aún, no se ha asimilado a fondo por parte de los panelistas, la diferencia entre firma personal (rúbrica identificadora de cada persona), atributo y derecho de todo individuo, y firma comercial (signo de identificación de un sujeto comerciante, individual o social), que plantean situaciones diferentes.

ATENTAMENTE.

PANEL No. 9

LOS TITULOS III A VIII DEL LIBRO III

DIRECTOR: PROF. DR. JUAN CARLOS MENDONCA
VICE-DIRECTOR: DR. BENIGNO ROJAS VIA

SEGUNDA PLENARIA: INFORME EVALUATIVO

Director: Prof. Dr. Juan Carlos Mendonça
Vice-Director: Dr. Benigno Rojas Vía

1. CONTENIDO DEL PANEL

Con el objeto de que se tenga presente a qué temas se está haciendo referencia, se recuerda que el contenido asignado al Panel No. 9 es el siguiente: a) De la Evicción y la Redhibición. b) De las promesas unilaterales. c) De la gestión de negocios ajenos. d) Del enriquecimiento sin causa y del Pago de lo indebido. e) Del derecho de retención. f) De la responsabilidad civil.

2. ACLARACIONES PREVIAS

2.1. Este informe no es definitivo, porque el Panel no ha desarrollado todavía la totalidad de sus temas (aún queda pendiente de terminación el estudio relativo a la **Responsabilidad Civil**, que se estima puede concluir en dos jornadas más). Además, representa sólo un resumen apretadísimo de las conclusiones extraídas.

2.2. Trabajando de acuerdo con el Programa originalmente establecido y conforme a las características de todo Panel, ha sido distribuido entre sus integrantes un "Cuadro de Control" suficientemente explicativo, para cada tema, en el cual aquéllos hacen constar sus observaciones respecto de **erratas, modificaciones (por incorporación o desaparición de normas)** y de **innovaciones**. Sólo después que todos los participantes entreguen a la Dirección dichos "Cuadros" será posible una evaluación final, que abarque las conclusiones del grupo.

3. En atención a la finalidad de esta Plenaria Evaluativa, contenida en el documento suscripto por el Coordinador General, se discriminan separadamente las cuestiones planteadas, en su mismo orden.

3.1. NECESIDAD DE DICTAR O NO UNA LEY AJUSTANDO EL CODIGO DE ORGANIZACION JUDICIAL AL NUEVO CODIGO CIVIL.

En lo que concierne a los temas que integran el contenido del Panel, recordado *ut supra*, no se ve tal necesidad. Se trata de la regulación de instituciones que no requieren cambio en la organización judicial. En virtud de la supletoriedad del derecho común podrán ser aplicadas por cualquier órgano jurisdiccional en materias de distintas competencias.

3.2. NECESIDAD DE UNA LEY COMPLEMENTARIA DE "ERRATAS".

Cotejando las dos ediciones del nuevo Código Civil que han sido manejadas en el Panel (la fotocopiada del Parlamento y la de la Excm. Corte Suprema de Justicia), puede concluirse que, si bien se advierten algunos errores en la redacción de ciertas normas (muy pocos), los mismos no afectan su inteligencia, alcance o significado.

Desde el punto de vista de este Panel, por consiguiente, no se justificaría una "Ley de Erratas". Obviamente, se toma el vocablo "errata" en el sentido estricto y limitado de equivocación material cometido en lo impreso.

3.3. MODIFICACIONES E INNOVACIONES.

3.3.1. EVICCION

Pueden señalarse innovaciones en la **ubicación** sistemática de la institución, como también en su **distribución** sistemática, calificables de acertadas. En el Código substituido está regulada en el Libro III, de los derechos personales en las relaciones civiles; Sección III, De las obligaciones que nacen de los contratos (entre el Contrato de Renta Vitalicia y el Depósito). En el Código aprobado está regulada en el Libro III, de los contratos y de otras fuentes de las obligaciones (que es entre las que se inserta). En cuanto a la distribución sistemática, en el Código substituido ocupa el Título XIII, De la Evicción. El cual se divide en: Capítulo I, De la EVIC-

CIÓN ENTRE comprador y vendedor; Cap. II, De la evicción entre permutantes; Cap. III, De la evicción entre socios; Cap. IV, De la evicción entre copartícipes; Cap. V, De la Evicción entre donantes y donatarios; Cap. VI, De la evicción entre cesionarios y cedentes. En el Código aprobado ocupa el Título III, cuyo Cap. I se denomina De la evicción; dividido en la Sección I, De la evicción en general, y en la Sección II, De la evicción en particular. Mediante el cotejo, puede notarse la simplificación lograda por el nuevo Código, con ventaja sobre el substituido.

3.3.2. REDHIBICION

Puede señalarse la incorporación modificatoria que trae el in fine del art. 1793 y la reducción importante de normas, limitadas a once, con relación a las diez y ocho que le dedicaba el Código substituido; sin perjuicio o desmedro de la regulación. Amén de que este in fine constituye asimismo una innovación, puede señalarse también la que trae el art. 1795, que cambia la teoría sostenida por el Código substituido.

3.3.3. PROMESAS UNILATERALES

En cuanto a erratas son señalables las siguientes: en el art. 1802, el vocablo "aún" no debe estar acentuado, por cuanto no está usado como substitutivo del adverbio "todavía". En el art. 1807 (edic. de la C.S.J.) debe pluralizarse el artículo "La", diciendo "Las obras... etc." (si bien el error no está cometido en la edición del Parlamento). Cumple reiterar la falta de importancia de estos errores.

En lo que respecta a modificaciones deben señalarse las de los dos tipos contemplados en el "Cuadro de Control": Por incorporación de normas, debido a que se trata de una institución no regulada anteriormente; y por desaparición de normas (arts. 1148 y concordantes del Código substituido).

En cuanto a innovaciones es posible destacar: a) El C. substituido no admite como promesa sino la que se hace a personas determinadas, sobre un contrato especial, y con todos los antecedentes constitutivos de los contratos (al respecto cabe remitirse

al art. 1148 y la nota de Vélez, como también el art. 2536, sin nota). b) No se define la "promesa", siguiéndose posiblemente la corriente de evitar al máximo en el Código las normas descriptivas. La doctrina y la jurisprudencia deberán encargarse de ello, conforme a los caracteres esenciales de la institución. c) El art. 1803 se refiere a "caducidad". d) El art. 1804 se refiere a "justa causa", que el anteproyectista Prof. De Gásperi identifica con "buena fe". Es de esperar que la doctrina y la jurisprudencia extiendan este concepto a otras hipótesis. e) Debe establecerse la concordancia con el art. 686 del nuevo Código. f) En cuanto al art. 1805 debe entenderse que serán utilizables todos los medios idóneos de prueba para demostrar la prioridad de la noticia.

3.3.4. DE LA GESTION DE NEGOCIOS AJENOS

Hay modificación en lo atinente a una clara economía de normas.

Además, en lo que a innovaciones se refiere, son señalables: a) Se modifica la ubicación (acertadamente), ahora regulada entre "otras fuentes de las obligaciones"; b) De su naturaleza jurídica surgirá si puede sostenerse que se trata de un "cuasicontrato", surgiendo de ello las correspondientes consecuencias; y aunque resulta relativamente confuso distinguir la gestión, del mandato tácito, la diferencia puede aparecer recurriendo al conocimiento o desconocimiento de lo actuado que se da en uno y otro caso. c) Mejora la redacción al eliminar el vocablo "mandato", y diciendo simplemente "el que sin estar obligado a ello". d) Se aparta del Código substituido en cuanto requisito de la capacidad, remitiéndola a la que se refiere a la capacidad para contratar y no a la capacidad para ser mandatario (que puede eventualmente ser un incapaz). e) La modificación más importante quizás esté contenida en el art. 1811, que modera el resarcimiento de los daños por obra del órgano jurisdiccional. f) En cuanto a la prohibición "lícita" es destacable su falta de antecedente en el Código substituido, si bien queda por definirse el alcance de la palabra "lícita". g) También es innovativa la posibilidad de que sea fijada una remuneración para el gestor (ya que anteriormente no había lugar a ella).

CIÓN ENTRE comprador y vendedor; Cap. II, De la evicción entre permutantes; Cap. III, De la evicción entre socios; Cap. IV, De la evicción entre copartícipes; Cap. V, De la Evicción entre donantes y donatarios; Cap. VI, De la evicción entre cesionarios y cedentes. En el Código aprobado ocupa el Título III, cuyo Cap. I se denomina De la evicción; dividido en la Sección I, De la evicción en general, y en la Sección II, De la evicción en particular. Mediante el cotejo, puede notarse la simplificación lograda por el nuevo Código, con ventaja sobre el substituido.

3.3.2. REDHIBICION

Puede señalarse la incorporación modificatoria que trae el in fine del art. 1793 y la reducción importante de normas, limitadas a once, con relación a las diez y ocho que le dedicaba el Código substituido; sin perjuicio o desmedro de la regulación. Amén de que este in fine constituye asimismo una innovación, puede señalarse también la que trae el art. 1795, que cambia la teoría sostenida por el Código substituido.

3.3.3. PROMESAS UNILATERALES

En cuanto a erratas son señalables las siguientes: en el art. 1802, el vocablo "aún" no debe estar acentuado, por cuanto no está usado como substitutivo del adverbio "todavía". En el art. 1807 (edic. de la C.S.J.) debe pluralizarse el artículo "La", diciendo "Las obras... etc." (si bien el error no está cometido en la edición del Parlamento). Cumple reiterar la falta de importancia de estos errores.

En lo que respecta a modificaciones deben señalarse las de los dos tipos contemplados en el "Cuadro de Control": Por incorporación de normas, debido a que se trata de una institución no regulada anteriormente; y por desaparición de normas (arts. 1148 y concordantes del Código substituido).

En cuanto a innovaciones es posible destacar: a) El C. substituido no admite como promesa sino la que se hace a personas determinadas, sobre un contrato especial, y con todos los antecedentes constitutivos de los contratos (al respecto cabe remitirse

al art. 1148 y la nota de Vélez, como también el art. 2536, sin nota). b) No se define la "promesa", siguiéndose posiblemente la corriente de evitar al máximo en el Código las normas descriptivas. La doctrina y la jurisprudencia deberán encargarse de ello, conforme a los caracteres esenciales de la institución. c) El art. 1803 se refiere a "caducidad". d) El art. 1804 se refiere a "justa causa", que el anteproyectista Prof. De Gásperi identifica con "buena fe". Es de esperar que la doctrina y la jurisprudencia extiendan este concepto a otras hipótesis. e) Debe establecerse la concordancia con el art. 686 del nuevo Código. f) En cuanto al art. 1805 debe entenderse que serán utilizables todos los medios idóneos de prueba para demostrar la prioridad de la noticia.

3.3.4. DE LA GESTION DE NEGOCIOS AJENOS

Hay modificación en lo atinente a una clara economía de normas.

Además, en lo que a innovaciones se refiere, son señalables: a) Se modifica la ubicación (acertadamente), ahora regulada entre "otras fuentes de las obligaciones"; b) De su naturaleza jurídica surgirá si puede sostenerse que se trata de un "cuasicontrato", surgiendo de ello las correspondientes consecuencias; y aunque resulta relativamente confuso distinguir la gestión, del mandato tácito, la diferencia puede aparecer recurriendo al conocimiento o desconocimiento de lo actuado que se da en uno y otro caso. c) Mejora la redacción al eliminar el vocablo "mandato", y diciendo simplemente "el que sin estar obligado a ello". d) Se aparta del Código substituido en cuanto requisito de la capacidad, remitiéndola a la que se refiere a la capacidad para contratar y no a la capacidad para ser mandatario (que puede eventualmente ser un incapaz). e) La modificación más importante quizás esté contenida en el art. 1811, que modera el resarcimiento de los daños por obra del órgano jurisdiccional. f) En cuanto a la prohibición "lícita" es destacable su falta de antecedente en el Código substituido, si bien queda por definirse el alcance de la palabra "lícita". g) También es innovativa la posibilidad de que sea fijada una remuneración para el gestor (ya que anteriormente no había lugar a ella).

El Proyecto de Código Procesal Civil deberá tener presente la concordancia con el nuevo Código Civil, porque aquél regula la figura del "gestor" en materia procesal. Particularmente debe tenerse en cuenta el anuncio hecho por el Excmo. Señor Presidente de la República en su Mensaje del 1° de Abril; en el cual anunció la remisión del Proyecto al Parlamento en el curso del presente año.

3.3.5. DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA Y DEL PAGO DE LO INDEBIDO

Se elimina el carácter casuístico del Código substituído, en atención a la necesidad de una fórmula general, cuya redacción puede considerarse plausible.

Se engloba acertadamente la institución del enriquecimiento sin causa con el pago de lo indebido -cuasicontrato romano-, que tenía su regulación en el Capítulo del pago en el Código substituído y como una de sus modalidades. La ubicación, en el nuevo Código, es mucho más racional.

3.3.6. DERECHO DE RETENCION

Se corrige el error metodológico del Código substituído, respondiendo al consenso general de que su inclusión en el Libro destinada a las sucesiones es obviamente incorrecta, por reunir bajo un mismo acápite materias no relacionadas entre sí. Aparece como acertada su ubicación sistemática en el nuevo Código, atendiendo a la circunstancia de que el derecho de retención apunta al propósito de evitar el enriquecimiento injusto de quien se ve favorecido por gastos realizados por otro, con desmedro patrimonial.

Tal como fue resuelto por la Comisión Nacional de Codificación al proyectar la nueva Ley de Quiebras, la materia fue pasada al nuevo Código Civil, sin sufrir prácticamente alteraciones.

Quizás corresponda indicar que entre las Disposiciones transitorias, el Código aprobado deroga expresamente, en su art. 2811, el Título I del Libro III sobre las "Causas de Preferencia en el pago de los créditos", de la Ley N° 154/69; pero no lo hace respecto del "Derecho de Retención", ubicado en el Título II de dicho Libro y

Ley. Puede entenderse, sin embargo, que hay derogación tácita, por virtud de lo dispuesto por el art. 2810. Podría suscitarse, sin embargo, algún problema interpretativo por causa de la omisión.

El art. 1826 innova substancialmente el art. 243 de la citada Ley de Quiebras, al referirse a la posibilidad de reclamar la restitución solamente de cosas "no robadas ni perdidas", que debe considerarse tal -es decir, innovación- por su concordancia con el art. 1832, que admite que se reclame la restitución sólo en el caso de haber sido robadas o perdidas.

4. OMISION

Tal como ya quedó expuesto, se omiten referencias a la institución de la responsabilidad civil, por no haber sido todavía totalmente desarrollada. Además, se reitera que esta no es una evaluación final ni completa del contenido asignado al Panel.

Juan Carlos Mendonça

Asunción, 24 de Mayo de 1986

PANEL No. 10

DE LOS DERECHOS REALES O SOBRE LAS COSAS

DIRECTOR: DR. EUGENIO JIMENEZ Y NUÑEZ
VICE-DIRECTOR: DR. FLAVIANO GONZALEZ

"DE LOS DERECHOS REALES O SOBRE LAS COSAS"

Es un informe de carácter general. Después del último informe presentado nos hemos detenido en el Título IX: Derechos sobre las cosas ajenas con especialidad sobre la Prenda con Registro del Código Civil Paraguayo, cuyo estudio concluyó en la sesión del día de ayer.

**RESUMEN REFERENTE AL SIMPOSIO SOBRE
EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL**

Al Panel No. 10 le correspondió el Libro IV del nuevo Código Civil, que trata "De los Derechos Reales o sobre las Cosas".

Dicho Libro consta de 10 Títulos, subdivididos en Capítulos, Secciones y Parágrafos. Se ha considerado hasta el Título IX inclusive, estando pendiente de tratamiento del Título X sobre "Las acciones reales", que se espera concluir en la próxima sesión.

En el Libro de referencia, se advierte la influencia del Código Alemán, a través del Anteproyecto Biliboni y el proyecto de reforma de la Comisión de 1936, no obstante subsistir la mayoría de las normas del Código actualmente vigente. La modificación substancial con respecto al Código de Vélez, comienza con la materia de la posesión. La concepción de ella responde a la teoría objetiva de Ihering, por oposición a la subjetiva de Savigny, caracterizándose aquella por la reducción del concepto de la posesión al solo señorío efectivo sobre la cosa. De dicha noción, resulta que existen poseedores inmediatos y mediatos. Quien posee a título de propietario tiene la posesión originaria o mediata, mientras que el usufructuario, acreedor prendario, locatario, depositario o quien tenga la posesión por título análogo, tiene la posesión inmediata y derivada. Desaparece casi totalmente el concepto anterior de la tenencia, y los que pudieran ser considerados tenedores, son simples servidores de la posesión.

Sobre el derecho de propiedad, el nuevo Código ha preferido dicha expresión a la de "dominio", empleada por el Cód. de Vélez, por su acepción más amplia que comprende tanto las cosas corporales, como los derechos incorporales.

La concepción de la propiedad se ha apartado de la noción individualista y absoluta. La propiedad, juntamente con el derecho del propietario, responde a una función social y económica, que comporta derechos y obligaciones.

En cuanto a la adquisición de la propiedad de bienes inmuebles se realiza por: a) Contrato, b) Accesión, c) Usucapión, d) Sucesión hereditaria. La tradición, como medio de adquirir o transmitir el dominio, no es ya indispensable. Por el sistema anterior, los contratos solo originaban derechos y obligaciones personales, mientras que la transmisión del dominio requería necesariamente la tradición. La adquisición de la propiedad con el carácter exclusivo y excluyente, eficiente ante terceros, agrega el requisito de la inscripción en el registro público respectivo.

Sobre la usucapión, el Código innova en cuanto al tiempo requerido para usucapir, que se reduce a veinte años, y establece que la buena fe en la posesión, se presume.

En materia de restricciones y límites del dominio, el nuevo Código reglamenta en seis Parágrafos las restricciones del dominio por razones de vecindad.

Se incorpora la ley referente al bien de familia, al efecto de poner fuera del comercio los bienes afectados por dicha institución, destacándose la finalidad social de la misma.

En materia de condominio, se destaca la vigencia de las disposiciones del Código de Vélez, tanto en lo relativo a los actos de disposición, como en los de administración, pero agregándose el privilegio a favor del condómino que ha hecho gastos de conservación. En materia de condominio por confusión de límites, en general rigen idénticas disposiciones que en el Código de Vélez.

En el Título VI se trata "De la Propiedad por Pisos y por Departamentos", incorporándose la legislación especial existente sobre la materia.

El Título VII, referente a la propiedad resoluble, condensa en dos artículos todas las situaciones que pueden darse en la llamada propiedad condicional.

El Título VIII, sobre la propiedad literaria, científica y artística, incorpora, en términos generales, la ley especial vigente.

El Título IX, sobre los derechos reales sobre la cosa ajena, innova en el sentido de incorporar el usufructo de derechos, así como

el derecho real de prenda sobre títulos de crédito, en los que advierten la influencia también de la legislación alemana.

Finalmente, en el Capítulo de la hipoteca, aparecen también innovaciones en cuanto a su caracterización, extensión, indivisibilidad y ampliación de las facultades del tercer poseedor.

Es esto lo que se puede señalar someramente en materia de innovaciones de importancia, manteniéndose en lo demás las disposiciones del Código de Vélez Sársfield, con las modificaciones contenidas en el proyecto de reforma de la Comisión Argentina de 1936.

Se ha examinado la totalidad de las disposiciones, indicándose sus fuentes o doctrina que la inspira, así como las concordancias con los modelos seguidos y las discordancias con respecto a la legislación hasta ahora vigente.

En materia de errores, se han señalado los principales en los boletines semanales, sin perjuicio de remitir a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia un resumen de la totalidad de los errores hallados, en su oportunidad. Entendemos que los mismos pueden ser corregidos, sin necesidad de una ley complementaria "de Erratas".

En lo referente a la necesidad de reglamentar la competencia en razón de la materia, los temas considerados en el Libro IV excluyen esa necesidad.

- Falta el estudio del Título X - De las Acciones posesorias.

Eugenio Jiménez y Núñez

PANEL No. 11

DE LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE. LIBRO V

DIRECTOR: PROF. DR. MIGUEL ANGEL PANGRAZIO
VICE-DIRECTOR: DR. ANIBAL CABRERA VERON

**INFORME ELEVADO POR EL DIRECTOR DEL PANEL
Nº 11, PROF. DR. MIGUEL ANGEL PANGRAZIO, A LA
EXCMA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

El Panel No. 11 en el día de ayer ha concluido sus deliberaciones acerca del estudio del Libro V del nuevo Código Civil Paraguayo "LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE".

Se ha analizado el instituto de la legítima con las siguientes conclusiones:

A) La Legítima es una institución de orden público y es la parte de la herencia que el testador no puede disponer libremente cuando tiene herederos forzosos.

Esos herederos forzosos son los descendientes, ascendientes, 4/5 partes para los primeros y 2/3 partes para los segundos. También son herederos forzosos el cónyuge, el adoptante y el adoptado con 1/2.

Para la determinación de las legítimas, cuando concurren varios herederos forzosos, prevalecerá la legítima mayor. La legítima menor se saca de la mayor.

Los parientes colaterales carecen de legítima y por lo tanto no son herederos forzosos.

Llama la atención que el hijo adoptado siendo equiparado al descendiente matrimonial tenga una legítima inferior al descendiente extramatrimonial, pues los descendientes sean éstos matrimoniales o no tienen 4/5 partes de la legítima. Los ascendientes 2/3.

Conforme al art. 260 la acción de colación o reducción se podrá interponer una vez abierta la sucesión, antes no.

La legítima se calcula sobre el valor actualizado de los bienes de la herencia, con deducción de las deudas y cargas. A este valor líquido del acervo se adicionará el de las donaciones del causante de acuerdo con la primera parte del art. 260.

Para determinar el valor de la masa hereditaria no se computarán los derechos y obligaciones dudosas, ni los litigios o los subordinados a una condición suspensiva. Los sujetos a condición resolutoria se considerarán puros y simples.

Los descendientes del renunciante están protegidas por la legítima, así como los descendientes del indigno o desheredado, quienes concurren a la herencia por derecho propio.

En virtud del art. 2605, si el causante ha entregado por contrato en plena propiedad, algunos bienes a uno de los herederos

forzosos, cuando sea con cargo de una renta vitalicia o con reserva el usufructo, el valor actualizado de los bienes será imputado sobre la porción disponible del testador, y el excedente será traído a la masa de la sucesión. Esta imputación y esta colación no podrán ser demandadas por los herederos forzosos que hubiesen consentido en la enajenación y en ningún caso, por los que no tengan designada por la ley una porción legítima.

De acuerdo con la disposición del art. 2606, la acción de reducción podrá ser promovida contra los beneficiarios, a fin de que integren el valor que están obligados a restituir, según las reglas precedentes. Esta acción podrá ser intentada en la misma medida contra el poseedor del inmueble donado, si lo obtuvo a título gratuito del donatario. En este caso, el demandado podrá liberarse haciendo abandono del inmueble.

Corresponde aclarar que la acción de reducción se interpone contra terceros beneficiarios y la de colación contra los coherederos beneficiarios del acto de liberalidad del causante.

Solo de la porción disponible podrá el testador hacer los legados que estime conveniente, o mejorar con ella a sus herederos forzosos.

Solo pueden demandar la colación:

a) un coheredero a otro coheredero.

b) los acreedores personales del coheredero que puedan exigir la colación, y

c) los acreedores del causante y los legatarios, sólo cuando el heredero a quien la colación fuere debida, aceptare la herencia pura y simplemente, y no mediare separación de patrimonios.

Están obligados a colacionar los descendientes, ascendientes, cónyuges y herederos instituido por testamento. Ver art. 2546.

La colación comprende:

a) el valor de las donaciones que el causante hubiere hecho en vida a favor del heredero obligado a colacionar.

b) lo invertido por el causante para el establecimiento independiente de sus hijos, sea con motivo de matrimonio, sea para permitirle explotar una empresa de carácter económico, y también para mejoras de sus bienes.

c) las liberalidades encubiertas bajo la apariencia de actos a título oneroso, de lo que resultó enriquecimiento.

d) el crédito cedido gratuitamente,

- e) la obligación del heredero a favor del causante, que éste hubiere renunciado en forma desinteresada, y
f) lo pagado por el autor de lo que no se debía al heredero.
Es oportuno aclarar que se colacionan valores y no bienes.

B) ADMINISTRACION DE LOS BIENES SUCESORIOS

Sobre el punto, el Código Civil paraguayo incluye una innovación, en relación al Código de Vélez Sársfield. Este ha guardado silencio sobre la administración de la masa. Y tal vacío se ha llenado con las disposiciones respectivas del Código de Procedimientos Civiles (Arts. 613 al 617) y la jurisprudencia.

Nuestro Código Civil, en cambio, se refiere expresamente al caso, en su Art. 2518 al disponer que: "Mientras los bienes permanezcan indivisos, la administración corresponderá en común a todos los coherederos". El inc. b) de dicho artículo, agrega una expresa aclaración de que a cada heredero le corresponde el deber de prestar su concurso en la medida conveniente para la gestión, tenga tal gestión carácter general o particular. Es decir, que obliga a cada heredero a prestar, no la colaboración que él quiera brindar sino aquella necesaria y en la medida suficiente para la realización de la gestión. El inc. a) recogiendo el criterio sustentado por la jurisprudencia, establece que "el administrador será el cónyuge superstite". En su defecto, (el cónyuge puede hallarse en la imposibilidad de ejercer el cargo, o negarse a ello), o si no fuere idóneo, o si hubiere oposición de intereses entre él y los coherederos, el Juez debe designar a la persona que ha de ejercer la administración. Esa persona puede ser otro de los coherederos o un extraño, en el caso del administrador es judicial.

FORMAS DE EFECTUARSE LA PARTICION

Las particiones pueden realizarse en dos formas: judicial y extrajudicial.

a) Entre coherederos.

La partición entre herederos mayores de edad y capaces podrá efectuarse privada y extrajudicialmente, en la forma que conviniere por unanimidad, debiendo observarse lo dispuesto en el Código sobre la forma de los contratos (Art. 2530). Al respecto establece el Art. 700, inc. b) que deben ser hechos en escritura pública las

particiones extrajudiciales de bienes, salvo que mediare convenio por instrumento privado presentado al Juez. Si se realiza en instrumento privado, deberá presentarse al Juez, para su aprobación.

La partición siempre deberá ser hecha en escritura pública, aunque no existieran inmuebles, y sólo haya muebles de la masa hereditaria, puesto que la economía actual demuestra que hay muebles tanto o más valiosos que los inmuebles.

b) Partición judicial

La partición será judicial bajo pena de nulidad, si hubiese herederos incapaces, o menores emancipados, como interesados. En ese caso no valdrá la partición, aunque exista unanimidad, por cuanto los incapaces y aún los menores emancipados no son considerados hábiles por el Art. 2533 para contratar privadamente sobre la partición. En dicho caso debe intervenir la justicia.

Lo mismo se procederá judicialmente a la partición si el causante fuere un presunto fallecido, y sus herederos tuvieren la posesión definitiva de sus bienes. Como queda señalado, se requiere además de la presunción de fallecimiento del autor de la sucesión que sus herederos ya estén en posesión definitiva de sus bienes. Se debe tener en cuenta respecto de la posesión de los bienes hereditarios que los herederos la tienen desde la muerte del causante. Así lo dispone el Art. 2446.

En nuestro Código Civil, con el Art. 2446, se obvia la distinción entre los herederos, ya no hay diferencia, por una parte, los ascendientes, descendientes y cónyuge y por otra los demás herederos, como los separa el Código Argentino, por cuanto establece que desde la muerte del causante todos los herederos son poseedores de lo que su autor poseía. Inclusive los hijos extramatrimoniales.

Igualmente la partición deberá ser judicial, si hubiere herederos y legatarios ausentes. El Código, a renglón seguido del inc. c) define qué se entiende por herederos y legatarios ausentes: se consideran tales los que se encontraren en el extranjero, si su existencia fuere dudosa, que puede ser el caso de personas antiguamente ausentadas de quienes se carece de noticias. Debe tratarse de personas de existencia dudosa. A dichos herederos y legatarios ausentes se les nombrará por el Juez un curador de sus bienes conforme a las reglas establecidas en el Código en el Art. 272, que preceptúa

que se proveerá judicialmente de curador a los bienes de una persona, cuando ésta se ausente o desapareciere de su domicilio, ignorándose su paradero, sin dejar mandatario para administrar sus bienes.

En el inc. d) del citado Art. 2533, se dispone también la obligatoriedad de la partición judicial, bajo pena de nulidad, siempre que terceros fundados en un interés legítimo, se opusieran a la partición privada.

C) TESTAMENTO

La facultad de disponer de los bienes para después de la muerte constituye el derecho de testar. El testamento se caracteriza como un acto jurídico unilateral, formal y solemne sobre disposiciones de bienes a ejecutarse después del fallecimiento del autor. El testamento confiere un simple derecho en expectativa. Es esencialmente revocable; para dejarlo sin efecto es necesario otro testamento posterior que lo anule. En un testamento se puede desheredar a un pariente con vocación hereditaria.

CAPACIDAD PARA TESTAR: El Código Civil Paraguayo en su art. 2609 mantiene la disposición del Código de Vélez que establece que la capacidad para testar se rige por la ley del domicilio del testador. Tienen incapacidad para testar los menores de 18 años.

FORMA DE LOS TESTAMENTOS: El art. 2627 de nuestro Código Civil, contempla una obligación no prevista en el Código de Vélez para los escribanos públicos que hayan autorizado el otorgamiento de un testamento determinando el procedimiento a seguir a la muerte del testador en su art. 2627: El escribano que haya autorizado el otorgamiento de un testamento, en cuyo poder obre uno de cualquier naturaleza está obligado a comunicarlo al Juez de Primera Instancia en lo Civil de Turno, al Ministerio Público, o a las personas interesadas cuanto tenga conocimiento de la muerte del testador.

TESTAMENTO OLOGRAFO: Es aquel que debe ser totalmente escrito, fechado y firmado de puño y letra del testador en todas sus hojas. El art. 2629 del Código Civil Paraguayo establece una innovación no contemplada en el Código de Vélez al determinar que: "las cantidades y fechas pueden ser escritas con cifras"

El Art. 2630 por su parte señala "la fecha puede ponerse antes o después de la firma".

TESTAMENTO POR INSTRUMENTO PUBLICO: Es aquel celebrado ante un escribano público en su protocolo, con las solemnidades establecidas por la ley o ante otros funcionarios a falta de escribano en los casos en que la ley lo permita. El art. 2639 del Código Civil Paraguayo establece una diferencia en cuanto a la habilidad del notario para redactar o autorizar un testamento al disponer: "No podrá autorizarlo el notario que fuere pariente del testador dentro del cuarto grado de consanguinidad o afinidad inclusive, o cuyo consorte se hallare en el mismo caso". El art. 3653 del Código de Vélez establece: El escribano pariente del testador en la línea recta en cualquier grado de consanguinidad o afinidad inclusive, no podrá concurrir a la redacción del testamento. El art. 2640 del Código Civil Paraguayo da mayor claridad y precisión al art. 3651 del Código de Vélez cuando dice: "No le será permitido testar al sordo, al mudo y al sordomudo que no sepan darse a entender por escrito. Si lo supieran deberán ajustarse a lo que determina este Código". El art. 3655 del Código de Vélez, fue eliminado.

TESTAMENTO CERRADO: Esta institución no ha sufrido modificaciones con el Código Civil Paraguayo.

TESTAMENTOS ESPECIALES: Son aquellos que la ley autoriza en determinadas circunstancias que se apartan de las situaciones de la vida normal.

El Código Civil Paraguayo en su art. 2657 in fine establece en forma general que "los testigos deben tener diez y ocho años cumplidos".

No hace diferencias en cuanto al sexo y la jerarquía modificando así al Código de Vélez que establecía en su Art. 3675 que "los testigos deben ser varones mayores de edad, así fueren soldados pero basta que tengan diez y ocho años cumplidos, de la clase de sargento inclusive, adelante. "El art. 2666 del Código Civil Paraguayo establece también que puede otorgarse testamento ante el sacerdote, ampliando así las disposiciones del art. 3689 del Código de Vélez".

DE LA APERTURA Y PROTOCOLIZACION DE ALGUNOS TESTAMENTOS: No se establecen diferencias entre ambos códigos acerca de este punto.

DE LOS TESTIGOS DE LOS TESTAMENTOS: El Código de Vélez no reconoce como testigo de un testamento a la mujer. El Código Civil Paraguayo siguiendo la orientación de la igualdad de los derechos civiles de la mujer establece en su art. 2672 que: "Pueden ser testigos en los testamentos los mayores de edad".

No hace discriminaciones.

DE LA INSTITUCION Y SUBSTITUCION DE HEREDEROS:

El art. 2680 del Código Civil Paraguayo reconoce al heredero instituido por testamento el pleno derecho a la posesión hereditaria a diferencia de lo dispuesto por el art. 3713 del Código de Vélez. El art. 2690 del Código Civil Paraguayo trae aclaraciones con respecto a las disposiciones testamentarias hechas a favor de los pobres y a las disposiciones de bienes a favor del alma del testador cuando establece en forma expresa y concreta quienes son las personas encargadas de determinar el destino de la disposición testamentaria en la forma instituida. El art. 2690 establece: "las hechas en favor de los pobres, se consideran otorgadas a favor de las instituciones de beneficencia y asistencia social designadas por el Juez. Las disposiciones de bienes a favor del alma del testador importarán la aplicación de éstos en sufragios y limosnas, que quedarán a cargo de los ministros de su culto". Con esta disposición, se evita cualquier confusión en el destino de los bienes testamentarios.

DE LA CAPACIDAD PARA RECIBIR POR TESTAMENTO:
DE LA REVOCACION DE LOS TESTAMENTOS: Salvo la eliminación de algunos artículos, prácticamente no existen modalidades distintas a las establecidas en el Código de Vélez.

D) Al concluir nuestro informe resaltamos las siguientes cuestiones:

1) El orden de la sucesión Intestada en el Código Civil Paraguayo trae una novedad, el Ascendiente legítimo se ve desplazado por los descendientes matrimoniales o extramatrimoniales. En consecuencia en ningún caso los ascendientes matrimoniales concurren con los descendientes extramatrimoniales del causante en oposición al orden establecido por el Código de Vélez.

En el parentesco colateral se limita la vocación hereditaria, sucediendo solamente el hermano del causante y sus descendientes

hasta el 4º grado. Por tanto el sobrino hereda al tío pero el tío no hereda al sobrino. Entendemos razonable que la vocación hereditaria se extienda a todos los parientes colaterales hasta el 4º grado sin la discriminación comentada. Por lo tanto sugerimos la ampliación del art. 2592 con la siguiente redacción: "A falta de estos herederos concurrirán los otros colaterales hasta el 4º grado".

Otro punto muy llamativo es el factor de corrección monetaria para determinar la legítima de los herederos forzosos. Se tiene en cuenta el valor actualizado de los bienes transferidos por actos de liberalidad al tiempo de tramitarse el procedimiento sucesorio y no ya el valor fijado en el momento de formalizarse la transmisión del bien como lo establece el Código de Vélez.

Quizás los efectos de las normas de los arts. 2505, 2506 y 2507 recomiendan un atento y exhaustivo análisis en el nuevo Código de Procedimientos Civiles para proteger a los herederos de grados más próximos frente a los derechos de los terceros adquirentes de buena fe por actos de disposición del heredero aparente. Otra innovación interesante que trae el Código Civil Paraguayo es la presunción de que la herencia se acepte a beneficio de inventario.

Con respecto a la disposición del art. 659 inc. c) el Panel sugiere la siguiente modificación:

La acción de Petición de Herencia. El plazo se computará desde que el demandado fue declarado heredero por sentencia judicial.

Esta modificación se fundamenta en las divergencias doctrinarias y en la jurisprudencia, pues algunos tratadistas entienden que el heredero entra en posesión de la herencia desde la muerte del autor, en tanto que otros a partir de la sentencia de declaratoria de herederos y, por último, la tesis de que la posesión efectiva de los bienes hereditarios deviene con la adjudicación del acervo.

El art. 2506 debe ser modificado: La declaratoria de herederos no debe suspenderse cuando exista un heredero, sea incierto, por depender de una decisión judicial, sobre filiación, validez o nulidad de un matrimonio o ausencia. Bastará reservarle la parte que pudiera corresponderle al eventual heredero.

El Panel No. 11 ha llegado a la conclusión de que el Libro V

del Código Civil Paraguayo, ha seguido las mejores orientaciones del Derecho Comparado, las tesis de los tratadistas de la doctrina y la vivencia jurisprudencial de los fallos judiciales.

Miguel Angel Pangrazio

PANEL No. 12

CONTRATOS DE SOCIEDAD

DIRECTOR: DR. ELIXENO AYALA
VICE DIRECTOR: DR. LUIS ESCOBAR FAELLA

RELATORIO PARA LA PLENARIA DEL SIMPOSIO

PANEL No. 12: SOCIEDADES.

Debentures: Se los legisla como mutuos, los cuales pueden ser emitidos con distintas clases de garantías. La posibilidad de emisión de debentures debe estar siempre expresamente contemplada en los estatutos. Tipos de garantía: a) flotante, b) común c) especial. Se regula en detalle las características normativas atinentes a cada tipo de garantía. Los títulos de debentures pueden ser al portador o nominativos. Se enfatiza la diferenciación del status jurídico del tenedor de un debenture del tenedor de una acción. Aquel es un acreedor de la sociedad, éste es un socio integrante de la misma. Nuestra ley no legisla específicamente el tipo de debentures convertibles en acciones como lo hace la Ley argentina. La figura del fideicomiso es incorporada con ribetes claves en cuanto a emisión de debentures se refiere, ya que la sociedad que decide emitir debentures, debe necesariamente celebrar un contrato de fideicomiso, con un cuádruple objetivo: a) asunción de la responsabilidad de la gestión de las suscripciones por parte de la entidad fiduciaria, b) control de las integraciones, c) asunción de la representación colectiva y necesaria de los debenturistas, d) defensa conjunta de sus derechos e intereses. Este punto trae a colación a fin de su efectiva implementación cuando se dieron las circunstancias en nuestro medio, la necesidad de una ley regulatoria del fideicomiso en su doble aspecto: la del instituto en sí mismo y la del negocio del fideicomiso.

SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA: el nuevo Código permite la constitución por escritura pública o privada, a pesar de que así no se estipula expresamente dentro del capítulo mismo de las S.R.L. Se admite siempre hasta un máximo de 25 socios. No se deroga in totum el Dto. Ley 10.268. Sólo se derogan "las disposiciones contrarias al nuevo Código" que aquél contenga, circunstancia ésta que podría traer dificultades interpretativas. El Capital debe suscribirse íntegramente al constituirse la sociedad y los aportes en dinero deben integrarse en un cincuenta por ciento y el saldo debe ser completado en un plazo de dos años. Las cuotas no pueden ser cedidas a extraños sino me-

diante acuerdo de socios que representen las tres cuartas partes del capital. Esto para el caso de S.R.L. con más de cinco socios. No siendo más de cinco los socios, se requiere la unanimidad de éstos. Dirección, administración y representación de la sociedad corresponde siempre a los gerentes, los cuales pueden ser o no socios. Organó de fiscalización es opcional. Cambio de objeto, transformación, fusión y cualquier otra modificación que importe mayor responsabilidad a los socios, debe ser siempre resuelta por unanimidad de votos de los socios. Una cuota = 1 voto.

SOCIEDADES EN COMANDITA POR ACCIONES: el cuerpo legal en estudio adopta finalmente, a contrario de lo dispuesto por el anteproyectista, la sociedad en comandita por acciones con dos tipos de capital: "partes de interés" aportadas por los socios colectivos y acciones aportadas por los socios comanditarios. Se dispone la aplicación de normas de las S.A. siempre respetándose el principio de la compatibilidad. Socios colectivos son de derecho administradores, aunque la efectiva administración puede ser conferida a terceros. Al efecto asambleario, se regula que las "partes de interés" de los socios colectivos, se dividirán en fracciones del mismo valor que las acciones de los socios comanditarios, no computándose las cantidades menores de aquellas.

TRANSFORMACION Y FUSION DE SOCIEDADES: otra novedad normativa dentro del tema societario, que da cauce legal a una realidad de hecho que hace tiempo clamaba por una regulación jurídica de tales fenómenos. Principio general orientador para la transformación: cualquier tipo de sociedad puede adoptar otro de los tipos previstos sin que por ello se disuelvan los derechos y obligaciones existentes. El nuevo Código regula taxativamente los requisitos para que la transformación pueda operar y se consagra a su vez, en forma expresa, la idea de que la transformación no afecta las preferencias existentes a favor de los socios. Se deja expedita la vía, al menos para el caso de no exigencia de unanimidad para la transformación, del derecho de receso de los socios disidentes o ausentes. Fusión: se regulan dos modalidades: a) Fusión propiamente dicha, b) Absorción. Cada una con características tipificadas claramente diferenciadas. Se regula igualmente y en forma taxativa los requisitos necesarios para que la fusión pueda concretarse. En la fusión propiamente dicha, dos o más sociedades, constituyen una nueva, disolviéndose ambas pero sin liquidarse.

En la absorción, la sociedad absorbente, se convierte en una nueva sociedad, absorbiendo, valga la redundancia, a la otra u otras, que a su vez se disuelven pero no se liquidan. Se prevé que para el caso de absorción, resulta suficiente proceder a la reforma estatutaria de la sociedad absorbente al efecto de concretar el fenómeno regulado.

SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO: se regula este tema, dada su importancia, en una sección independiente y no dentro de las disposiciones generales como lo hacía nuestro actual Código de Comercio. El Código de Vélez nada preveía al respecto. En concreto, se fusionan y expanden los principios contenidos en los arts. 285 y 297 de nuestro Código de Comercio y se deroga el criterio del 286. Se regulan los tres supuestos: a) sociedad de este tipo que realice actos aislados en nuestro país. Su existencia y capacidad debe regirse por la ley de su domicilio. Siendo favorablemente satisfecho este standard por la sociedad de referencia, ésta queda habilitada para realizar "tales actos aislados". b) Sociedad que pretenda realizar en el Paraguay "actos habituales comprendidos dentro de su objeto social" o que desee simplemente establecer una sucursal en nuestro país, debe llenar un triple requisito regulado en el 1197 del nuevo Código. c) Sociedad que constituida en el extranjero pretenda tener su domicilio en la República o pretenda que su principal objeto esté destinado a cumplirse en el Paraguay: debe volver a tal efecto a "reconstituirse integralmente" en el Paraguay y someterse en cuanto a su eventual reforma y fiscalización a nuestras leyes.

Domicilio al efecto interpretativo de todo este tema es el asiento principal de los negocios de la sociedad.

Finalmente, el panel ha concluido con las siguientes ponencias: a) La necesidad de una ley complementaria al Código de Organización Judicial (Ley 879/81) que estructura debidamente la competencia y funciones del Registro Público de Comercio, especificando los actos cuya instrumentalización deba inscribirse en tal repartición. Para tal razonamiento se ha tenido en cuenta la actual falta de andamiaje normativo de tal institución debido a que por una parte la ley 879 se remite en cuanto al punto al actual Código de Comercio y estando tratado el mismo en su Libro I, éste a su vez precisamente ha quedado expresamente derogado tanto por

la Ley del Comerciante como por este nuevo Código Civil. b) La conveniencia de que en un futuro cercano se eliminen las dificultades interpretativas que trae a colación el art. 2810, al dejar subsistentes aquellas disposiciones no contrarias a este cuerpo legal en estudio insertas en el Dto. Ley 10.268/41 (S.R.L.) como en la Ley 394/72 (Cooperativas). Se daría solución al problema dictándose asimismo una ley complementaria a este nuevo Código Civil que incorpore efectivamente a éste las normas vigentes de ambos tipos societarios insertos en las regulaciones vigentes existentes a la fecha y se deroguen formalmente las mismas como tales. Se eliminaría así esa doble y no clara coexistencia normativa referentes a estos dos tipos societarios. c) Hacer notar la necesidad de estudiar inmediatamente el punto, si aún no se hubiere procedido a ello, referente a la unificación o no en materia procesal, de las jurisdicciones civil y comercial, destacando al efecto que para tal toma de decisión deberá sopesarse el hecho de que subsisten dentro de nuestra estructura jurídica la Ley del Comerciante (derogatoria del Libro I del actual Código de Comercio a excepción del Título III) y el Libro III en pleno de este nuestro Código de Comercio vigente.

ELIXENO AYALA

**CONCLUSIONES GENERALES
DE LOS 12 PANELES**

**SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO
DEL
NUEVO CODIGO CIVIL**

**TRABAJOS PRESENTADOS POR LOS
DIRECTORES DE PANELES LUEGO DE LA
REUNION DEL DIA 8-VII-86
SOBRE OPINIONES FINALES DE
SUS RESPECTIVOS TEMAS**

1986

PANEL No. 1

**LOS TITULOS I y II DEL LIBRO PRIMERO
DEL NUEVO CODIGO CIVIL**

**DIRECTOR : PROF. DR. HUGO ALLEN
VICE DIRECTOR : DR. LUIS R. ESCRIBA**

ALGUNOS TEMAS RESALTANTES
considerados en los resúmenes informativos del Panel No. 1

Arts. 6o. C.C. y 9o. 2a.p. COJ: Este último por su mayor amplitud ("precedentes judiciales") debe complementar al primero.

Art. 24 C.C.: Tanto éste como su fuente próxima, el 1211 Cod. Vélez, omitieron señalar que el Juez habrá de pedir informe sobre condiciones de dominio antes de ordenar la protocolización e inscripción.

Art. 96 C.C.: Constituye una novedad al posibilitar que las personas jurídicas sean querelladas.

Arts. 124 al 131 C.C.: "De las Fundaciones". Constituyen otra novedad digna de mención, pues cubren una laguna en nuestra actual legislación.

As. 22/VII/86
Panel No. 1
Presidente

PANEL No. 2

**DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS
RELACIONES DE FAMILIA**

**DIRECTOR : PROF. DR. JOSE A. MORENO
RUFFINELLI**

VICE DIRECTOR : DR. JOAQUIN IRUN GRAU

PANEL No. 2

Al panel No. 2 le correspondió el estudio del Título III del Libro primero del Código denominado "DE LOS DERECHOS PERSONALES EN LAS RELACIONES DE FAMILIA".

Los aspectos más resaltantes hacen relación a la capacidad para contraer matrimonio, su forma y validez del acto, concluyéndose en este aspecto que la ley de matrimonio Civil no se halla derogada. En consecuencia un matrimonio celebrado en el Paraguay y disuelto en país divorcista no disuelve el matrimonio celebrado en el Paraguay.

Otra cuestión de particular interés para el panel fué la determinación de si la promesa de matrimonio celebrada por menores de edad sin autorización de los padres tiene o no validez, concluyéndose que no la tiene, y no pudiendo los padres ser responsables de la ruptura culpable de la promesa de matrimonio de sus hijos menores en este caso.

También se ha estudiado con profundidad el tema de la posibilidad o no que el Juez de menores autorice el matrimonio de un menor que no haya cumplido la edad mínima exigida si existiesen otros motivos que aconsejasen este matrimonio como ser el embarazo de la mujer, llegándose a conclusiones diferentes por lo que no hubo definición, sosteniéndose las dos posiciones con argumentos jurídicos sólidos basados fundamentalmente en la defensa de la familia y los intereses del menor.

En cuanto a la separación por mutuo consentimiento se llegó a la conclusión de que es aconsejable que los esposos estén domiciliados en el país para promover el correspondiente juicio.

El régimen patrimonial de los bienes, el Código ha seguido los lineamientos generales de la ley 236 con la inclusión de un inciso de suma importancia que es el 11) del art. 193 que conserva bien propio de los cónyuges la mitad del valor de un bien ganancial enajenado por ejecución de deudas propias del otro esposo.

La filiación ha sido regulada de manera igual a la del Código del menor, y en el régimen de alimentos se mantiene el mismo principio del Código derogado de préstamos en base a la necesidad, aún entre cónyuges mediando sentencia que declare la culpabilidad de uno de ellos.

La tutela y patria potestad se rigen por los principios consagrados en el Código del Menor.

PANEL No. 3

DE LOS HECHOS Y ACTOS JURIDICOS

DIRECTOR : PROF. DR. CARLOS A.
ALFIERI
VICE DIRECTOR : DR. CARLOS GONZALEZ
ALFONSO

Asunción, 21 de julio de 1.986

Señor
Coordinador General
SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL
Dr. CARLOS D. ACUÑA LUGO
Presente

Al inaugurar las tareas del grupo que nos correspondiera dirigir, con la valiosa colaboración del Dr. Carlos González Alfonso, dejamos expresa constancia que no sería de nuestra competencia, la búsqueda de errores o imperfecciones en el Nuevo Código Civil.

Expresamos, por otro lado, que nuestros esfuerzos tendrían que proyectarse a la debida apreciación de su normativa y la correcta comprensión de sus preceptos.

El Centro Coordinador a su cargo, ha recibido puntualmente las conclusiones de cada jornada, adjuntándose, inclusive, distintos índices comparativos de normas similares o equivalentes.

A todas las reuniones hechas, participaron activamente Magistrados, Notarios y profesionales del derecho, sin que en ninguna de ellas disminuyese el número de concurrentes a lo largo del plazo fijado.

En esta instancia, y ya clausurando nuestra participación, nos corresponde puntualizar cuanto sigue:

El artículo Segundo de los "REGLAMENTOS SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL", nos advertía de la posibilidad de recomendar "la necesidad de dictar o no una ley ajustando el Código de Organización Judicial al nuevo Código Civil, así como señalar la eventual necesidad de una ley complementaria de "erratas", si las hubiere u otra ley sobre interpretación de alguna materia que pueda parecer oscura o en contraposición con otras disposiciones legales.

Ya que se nos solicita la opinión final, no sugeriremos ni la actualización del CODIGO DE ORGANIZACION JUDICIAL, en lo que nos interesa ni la formulación de una ley interpretativa, sino la necesidad de consagrarnos de inmediato, urgentemente, a la elaboración de la LEY DE LOS DOCUMENTOS NOTARIALES.

En su momento, siempre que Dios así nos lo permita, exponaremos pormenorizadamente, las razones que nos llevan a expresar la petición apuntada.

Por ahora, digamos que el nuevo Código, en su Capítulo DE LAS ESCRITURAS PUBLICAS, salvo pocas excepciones, no ha recogido las conclusiones legislativas notariales, ni la constante creatividad de la doctrina notarial, ni las recomendaciones que en distintas ocasiones formulara el COLEGIO DE ESCRIBANOS DEL PARAGUAY.

Si la Ley 879 "CODIGO DE ORGANIZACION JUDICIAL" ha significado en este sentido un concreto avance, el Nuevo Código, lamentable es decirlo, importa un claro retroceso. Muchos casos podrían ponerse de manifiesto para demostrar lo que afirmamos.

Han sido marginados Anteproyectos de leyes enviadas por el COLEGIO DE ESCRIBANOS DEL PARAGUAY al Poder Legislativo. EL ANTEPROYECTO DE LEY DE LOS DOCUMENTOS NOTARIALES, elaborado por el Instituto Argentino de Cultura Nacional, en cuya redacción se empleara cuatro años, lo que nos demuestra la seriedad y responsabilidad con que se encarara dicha tarea, sin olvidar las leyes del Notariado Mexicano, muchas de ellas aplicables al medio, sin los riesgos del rechazo que acompañan a todo traslado de ordenamientos jurídicos.

No tenemos ninguna duda que a partir de la vigencia del Nuevo Código, en lo nuestro, en lo Notarial, surgirán dificultades de envergadura. Para darnos una idea, centremos nuestra atención, en su artículo 396.

Se sabe, que la nulidad significa una sanción. No sanción de tipo retributivo, ni reparatorio, sino, como lo expresara SEBASTIAN SOLER, un regreso al status que ante. El acto, queda privado de sus consecuencias normales o se cancela la validez del instrumento.

El art. 396 del Nuevo Código incorpora al ordenamiento positivo nuevas causas de nulidad de las escrituras públicas (inc.e), restablece algunas suprimidas por la Ley 879 (inc.d) y lo que en la misma Ley 879 se tenía como DEBER DEL NOTARIO pasa a generar, en su omisión, la nulidad de la escritura pública (inc.f).

Los documentos notariales se elaboran en el sometimiento a rígidas exigencias formales. Su inobservancia, conducen a su invalidez.

Si en la redacción de la escritura pública que encierra cualquier

relación jurídica (compraventa-donación-permuta, etc.), el Notario omitiera consignar que "conoce a los otorgantes o a uno de ellos" o bien "no señalar que el documento habilitante lo tiene transcrito "o que" no dejare constancia que ha recibido personalmente la declaración de los otorgantes" incurrirá en negligencia que no solamente se traduce en responsabilidad para el mismo, sino que al mismo tiempo deriva o proyecta un enorme perjuicio para los contratantes, quienes, de absoluta buena fé, han recurrido al agente fedante, para la instrumentación de sus acuerdos.

Reiteramos: la incompetencia del agente no concluye con su propia responsabilidad, sino que derivaciones de la impericia o dejadez alcanzan a quienes nada tienen que ver con las faltas y transgresiones a las formas, que se originan en el momento de la redacción de la escritura.

El Nuevo Código dá una salida rudimentaria a estas omisiones de tipo formal, desconociendo modernas interpretaciones jurisprudenciales y soluciones de otras legislaciones, en las que, por razones de equidad y justicia, se protege la manifestación de voluntad y el acuerdo de los otorgantes, fijándose la posibilidad que la parte perjudicada, exija que el documento se extienda en forma legal.

Y si restare alguna duda de la seriedad de nuestras preocupaciones, apuntemos que ante estas situaciones patológicas que afectan a las escrituras públicas, no cabe la posibilidad de la confirmación, ya que las escrituras nulas no pueden confirmarse.

En la hipótesis de una escritura nula, resultará imposible hacer desaparecer el vicio que la invalida, ya que la confirmación, en la postura del Nuevo Código, se refiere exclusivamente al acto o negocio jurídico que integra el contenido de la escritura pública, sin olvidar que entre el acto jurídico nulo y el anulable, sólo acoge la confirmación del acto anulable.

De manera que resultará bien difícil y casi imposible hacer desaparecer las anomalías o vicios de forma contenidos del documento notarial en la aplicación curativa de la confirmación. Posiblemente se haya arribado a este callejón sin salida, al quedar eliminada la clasificación de las nulidades en absolutas y relativas.

La moderna legislación notarial simplifica enormemente todo lo referente a las nulidades de las escrituras públicas, estableciendo sus causas y, al mismo tiempo, cuales son las que no podrán confirmarse y cuales sí.

No olvidemos que los artículos 376, 377 y 397 del Nuevo Código, aparecen diez y seis causas de nulidad de las escrituras públicas. Ocho de ellas, importan una invitación para la creación de situaciones conflictivas. Tengamos presente la mayor o menor capacidad del fedante, que los Jueces de Paz también autorizan escrituras públicas, la negligencia que si no es moneda de curso forzoso aparece más de lo debido y, el comportamiento, la chicana de algunos profesionales del derecho, dispuestos a utilizar estas brechas, tanto para la acción civil, como para la querrela criminal.

Dejando de lado toda finura conceptual, insistimos, con el debido respeto, de la conveniencia de desembocar cuanto antes, a la ley de los documentos notariales. La seguridad jurídica contractual requiere una solución como la señalada.

De Ud. con respeto

100 2831 201

PANEL No. 4

DE LAS OBLIGACIONES

DIRECTOR : PROF. DR. RAMON SILVA ALONSO
VICE DIRECTOR : DR. LUIS FERNANDO SOSA CENTURION

**CONCLUSIONES DEL PANEL No. 4 SOBRE UNIFICACION
DE LA COMPETENCIA CIVIL Y COMERCIAL Y SOBRE
LAS CUESTIONES QUE PODRIAN SUSCITAR
LOS ARTS. 2820 y 2811 DEL CODIGO CIVIL**

1a. Parte: Unificación de la competencia civil y comercial

1.- Se considera que la innovación más importante introducida por el nuevo Código Civil es la representada por la unificación de las obligaciones civiles y comerciales en un cuerpo único.

2.- Esta unificación tiene su fundamento remoto en las corrientes doctrinarias auspiciadas en Italia ya desde fines del siglo pasado por ilustres maestros de la Ciencia Jurídica, especialmente por comercialistas, como vivante y otros.

3.- Pero el fundamento último de la unificación está en el hecho de que, sustancialmente, no existe diferencia entre la obligación civil y la comercial, entre el contrato civil y el contrato comercial. Su contenido esencial es único. Las diferencias que pudieran hallarse son, en definitiva, puramente contingentes.

4.- Esta unificación que es ya un hecho en el nuevo Código plantea el problema de la conveniencia o inconveniencia de la unificación de fueros o competencias.

5.- Sobre este particular el Panel No. 4, en sesión del 19 de febrero del año en curso consideraba ya la conveniencia de la unificación de las competencias civil y comercial en razón de parecer procedente el que las estructuras de la organización judicial respondieran al mismo criterio que había presidido la unificación de las normas de fondo en materia civil y comercial y teniendo en cuenta, además, la necesidad de salvar los problemas que a diario se plantean en nuestros tribunales por razones de competencia.

6.- El transcurso del tiempo desde entonces y el intercambio de opiniones con la gente de otros Paneles no ha hecho sino afirmarnos más en la citada posición.

En idéntico sentido se ha pronunciado el Miembro de la Comisión Consultora Profesor Luis P. Frescura y el Profesor Jorge H.

Escobar Director del Panel No. 8 en trabajos publicados en la Revista Gaceta Judicial 1986-I-II y 1986 -III- IV.

7.- Por lo demás, la unificación de los fueros en 2a. y 3a. Instancia, en la Justicia de Paz y de Paz letrada, en toda la República, y en 1a. Instancia, en las Circunscripciones del interior del país, así como el hecho de la unificación de la materia civil y comercial en un único Código de Procedimientos, no hacen sino abonar esta opinión..

8.- En cuanto al modo de llevarlo a cabo y la posibilidad de hacerlo sin necesidad de una inmediata modificación del Código de Organización Judicial, nos remitimos al informe elaborado por los Paneles 9 y

2da. Parte: Cuestiones que podrían suscitarse de la actual redacción de los arts. 2810 y 2811

1.- Los Arts. 2810 y 2811 hacen mención a la derogación de las leyes que habrán de quedar abolidas con la entrada en vigencia del Código Civil.

2.- Por la redacción, por el modo en que los artículos han quedado aprobados las normas en ellos contenidos ha llevado dudas y cavilaciones a gente estudiosa e interesada en despejar el camino para la entrada en vigencia del nuevo Código, hasta el punto de que más de uno se ha preguntado acerca de la conveniencia de la aprobación de una ley especial aclaratoria de los puntos allí citados.

3.- Como es sabido la derogación es el acto por el que se arrebatada eficacia jurídica a una norma. Si dictar una ley es dar eficacia jurídica a una norma, derogarla es dejarla sin efecto. El Código alude a la materia en el art. 7o., expresando que una ley solo puede ser derogada por otra. En realidad una norma jurídica solo puede ser derogada por otra de igual jerarquía. La doctrina enseña que la derogación puede ser expresa o tácita. Es lo primero cuando la ley señala concretamente cual es la norma derogada. Es tácita cuando ella resulta de la oposición entre lo preceptuado por una norma nueva y una antigua.

Para que haya realmente oposición debe tratarse de idéntica materia y de sentidos contrapuestos entre la antigua y la nueva norma. La derogación solo existe, cuando es tácita en los límites en que son incompatibles la ley antigua y la nueva.

La derogación puede ser total o parcial, según que la ley abolida lo sea in totum o solo en parte.

En los artículos a que se alude se dan las siguientes situaciones:

- 1a) Derogación expresa y total art. 2810, 1a parte (Código Civil Argentino, Código de Comercio y modificaciones, etc.)
- 2a) Derogación expresa y parcial art. 2810, 2a. parte (Disposiciones contrarias. Se señala las leyes pero no las disposiciones).
- 3a) Derogación expresa y parcial art. 2811 (Tit. I, libro III, ley de Quiebras).

Tratándose de derogación de disposiciones contrarias a una nueva ley la cuestión habrá de resolverse mediante un examen de las disposiciones que se consideren contrapuestas. En el supuesto de existir contraposición, prevalecerá la nueva ley. Se trata de una cuestión de hecho cuyo análisis corresponde a la doctrina y a la jurisprudencia.

Entendemos que si bien los artículos pudieron optar por un solo modo de derogación, no parece necesaria una ley especial aclaratoria. Sobre el particular la norma del art. 7o. es suficientemente clara.

Asunción, 21 de Julio de 1986

DR. RAMON SILVA ALONSO
Director Panel No. 4

PANEL No. 5

**DE LOS CONTRATOS Y OTRAS FUENTES DE
OBLIGACIONES**

DIRECTOR : DR. ANTONIO TELLECHEA
**VICE DIRECTOR : DR. MARCELINO GAUTO BE-
JARANO**

PANEL No. 5

DE LOS CONTRATOS

TEMAS TRATADOS POR EL PANEL: De los Contratos en General. De los Contratos en Particular: Compra-Venta - Permuta - Locación - Mandato - Transporte Terrestre - Comisión - Corretaje - Donación - Depósito - Depósito en Hoteles y Establecimientos similares - Comodato - Mutuo - Fianza - Transacción.

RESUMEN DE LAS CONCLUSIONES GENERALES

1) La importancia de la BUENA FE en materia contractual. El Nuevo Código Civil, asigna a la Buena Fe, una importancia excepcional en la formación, interpretación y efectos de los Contratos.

2) La nueva gran trascendencia del JUEZ en la aplicación de las normas del Nuevo Código Civil. Sus normas asignan al Juez un cometido sumamente importante. En efecto, el arbitrio judicial, la experiencia y el prudente criterio del Juez, serán determinantes para la decisión de cuestiones que puedan surgir en la aplicación de ellas. Como consecuencia, el Juez, en tanto recibe la confianza plena de la ley en su proceder acertado y ecuaníme, deberá corresponder a la misma y asumir cabalmente su gran responsabilidad.

3) La LESION y la IMPREVISION, instituciones jurídicas de origen romano, son incluidas en el Nuevo Código Civil. En cuanto a la Imprevisión, su planteamiento debe hacerse únicamente por vía de la acción y se produce la caducidad de ésta, al vencimiento del plazo establecido. La prueba de la Imprevisión debe referirse siempre a los detalles y particularidades de cada caso. La renuncia a la Acción por Imprevisión, llamada Pacto de Garantía, solo sería admisible respecto de acontecimientos particularmente mencionados en el Pacto. Es aplicable a los contratos de ejecución diferida y de tracto sucesivo. Ver igualmente, art. 855 sobre locación de obra.

Respecto de la Lesión, el Nuevo Código Civil (671) no cuantifica ni califica la desproporción e injustificación que provoca la lesión. Podría tomarse, sin embargo, como pauta calificada, lo que expresa su fuente fundamental, el art. 1448 del Código Civil Italia-

no, en cuanto el mismo dispone que: "La acción no será admisible si la lesión no excediera la mitad del valor que la prestación ejecutada o prometida por la parte damnificada tenía en el momento del contrato". Si bien en cuanto a la prescripción, el Nuevo Código Civil dice que ella se opera a los dos años, no determina desde cuando debe computarse el plazo. La Reforma Argentina de 1968 (art. 974 CCA) sí, establece, que el término deberá correr desde la fecha del otorgamiento del acto. Estimamos, que es aplicable a nuestro caso, el mismo criterio.

En cuanto a la posibilidad de la renuncia de esta acción, mediante un pacto, no sería admisible, porque desvirtuaría la propia razón de ser del instituto.

Respecto de la lesión entre comerciantes, es materia discutida y hay opiniones calificadas que están a favor de su aplicación en este caso. La Dirección del Panel, con el respeto que siente por la opinión del propio gran maestro G. Borda, estima, sin embargo, que resulta difícil admitir la lesión entre comerciantes, por las peculiaridades de la actividad comercial, que de por sí, es eminentemente especulativa y suele llevar a los comerciantes a arriesgar intereses importantes, en busca de beneficios mayores en su actividad lucrativa y la unificación de las obligaciones. La no diferencia de obligaciones civiles y comerciales "ubi lex no distinget non distingere debemus".

4) El Nuevo Código Civil, otorga igualmente, gran importancia al tema del ABUSO DEL DERECHO. Ello está en consonancia con la importancia que concede a la Buena Fe y a las soluciones más equitativas en las relaciones contractuales.

5) La TEORIA DEL ACTO PROPIO se halla consagrada en el Nuevo Código Civil. El art. 708 exige a las partes, la coherencia en la conducta de las mismas desde el momento de la formación del contrato hasta su conclusión y aún con posterioridad a la misma, cuando se discute su aplicación. Acepta, entonces, el principio "Venire contra factum proprium non valet", es decir, que nadie puede ir contra sus propios actos, para que su conducta pueda traducir Buena Fe. Esta teoría goza hoy de gran aceptación en la doctrina Civil y también ha sido recepcionada muy favorablemente en el ámbito el Derecho Procesal. Entre sus seguidores más calificados podemos citar a Augusto M. Morello y Walter Peyrano.

6) Novedades importantes se dan en cuanto a la FORMACION DEL CONTRATO. La disposición del art. 677, hace que la oferta obligue en principio al proponente, "culpa in contraendo".

Una novedad interesante es la que trae el art. 685, que considera como oferta la exposición de mercaderías al público en una vitrina con indicación de precio. Hay opiniones dispares, sin embargo, en cuanto a si la promoción de mercaderías especificadas con indicación de precio, hechas en periódicos, televisión, etc., importan o no oferta. La discusión parte del hecho de que no habría intermediación en este último caso, entre la oferta y la aceptación. Nuestra opinión es que debe ser considerada como oferta, para ser coherentes con el principio de Buena Fé que preside las relaciones contractuales en el Nuevo Código Civil.

7) Novedades en el Contrato de COMPRA - VENTA. I- Incluye a la Cesión de Créditos dentro de este contrato. II- Suprime la TRADICION como elemento esencial de esta relación contractual. Surgieron opiniones criticando este rompimiento con la línea romanista de este contrato. Opinamos, pese a ser cultores en la cátedra, de ese portentoso Derecho Romano, que el criterio del Nuevo Código Civil en este aspecto, es beneficioso para evitar numerosos y complicados conflictos suscitados con motivo de la Tradición como requisito de la Compra - Venta.

III- El Pacto Comisorio susceptible, antes de ser adicionado a este contrato, se presume tácito, lo cual evidencia igualmente un criterio mucho más práctico y ágil. IV- Se acentúa la protección de los Terceros de Buena Fé. V- Se permite la venta de cosas ajenas, acogiendo como en otros casos, el criterio comercial.

VI- Se suprimen, felizmente, los Pactos de Retroventa y de Reventa, siempre mal utilizados como instrumentos de mutuo e intereses usurarios. Golpe mortal a la usura.

VII- La Venta por cuotas con reserva de propiedad, se incluye entre las modalidades del contrato de Compra - Venta. (701, 781, 782 y 783). VIII- Incorpora las disposiciones de la Ley No. 214 de 1970. La Evicción y los Vicios redhibitorios, que son de responsabilidad del vendedor son tratados en otro Título, el III del mismo Libro III.

8) Menor tiempo de duración de la LOCACION DE COSAS. En efecto, se reduce el término máximo de duración a 5 años. Se

preve el Contrato de Empresa, aunque no expresamente denominado como tal, como lo hace el Prof. De Gásperi en su Anteproyecto. Pero, al referirse a la Locación de Obra, se prevé la ejecución de la misma en forma individual o a través de una Empresa.

9) La Locación de Obra y la IMPREVISION

La Teoría de la Imprevisión acogida en el Contrato de Locación de Obra, al cual es aplicable, dados los caracteres de este contrato y lo de aquel instituto jurídico. El Código de Vélez (art. 1633) no admite el reajuste o aumento del precio de la obra. De Gásperi previno la cuestión en el art. 1418 de su Anteproyecto, porque el mismo no tenía expresamente consagrada la Teoría de la Imprevisión en su obra. Nuestro Nuevo Código Civil no trae en la parte de Locación de Obra, en artículo expreso, pero no lo necesita, por cuanto la situación de variaciones que afectan la obra, cae dentro de las disposiciones del art. 672. Es interesante señalar que en la Reforma Argentina de 1968, se le hizo un agregado al mencionado art. 1633 de Vélez, remitiendo el caso a la ampliación del art. 1198 del mismo Código que hoy, admite la Imprevisión. Así, pues, el art. 855 debe aplicarse en concordancia con el art. 672, ambos del Nuevo Código Civil.

10) El Contrato de TRANSPORTE TERRESTRE. Asume en el Nuevo Código Civil, un carácter eminentemente mercantil. No se exige para tal carácter si es realizado o no por una empresa. Simplemente, la habitualidad de la actividad le otorga ese carácter, según surge de la disposición del art. 71, inc. h) de la Ley del Comerciante. Quedan excluidos de las disposiciones que a esta materia se refieren, en el Nuevo Código Civil, el transporte ocasional, fortuito o aislado y el transporte gratuito llamado "benévolo". Igualmente, el transporte por agua, en cuanto siguen vigentes las disposiciones del Libro III del Código de Comercio y el Transporte Aeronáutico, regulado por el Código Aeronáutico.

El art. 923 del Nuevo Código Civil hace asumir al Contrato de Transporte, un carácter de Servicio Público con las implicancias pertinentes.

En cuanto a la responsabilidad del Porteador, resultan nulas las cláusulas que puedan darse sobre la limitación de dicha responsabilidad, debiendo aplicarse el art. 924 en concordancia con el art. 691, que se refiere a las cláusulas restrictivas de carácter leo-

nino en los contratos de adhesión, dado que el billete o pasaje por ejemplo, asumen el carácter de forma de un contrato de adhesión.

Las conclusiones antecedentes no se refieren a todos los contratos estudiados, pero no incluimos las demás, en homenaje a la brevedad solicitádanos oportunamente.

Asunción, 22 de julio de 1986
Dr. Antonio Tellechea Solís
Director Panel No. 5

PANEL No. 6

DE LA LETRA DE CAMBIO

**DIRECTOR : PROF. DR. ERNESTO
VELAZQUEZ**
**VICE DIRECTOR : DR. RAUL TORRES
KIRMSER**

SINTESIS DE LAS CONCLUSIONES DEL PANEL No. 6

"La Letra de Cambio y la Cuenta Corriente en el Nuevo Código Civil Paraguayo"

LA LETRA DE CAMBIO

Como conclusión final, podemos afirmar que las modificaciones introducidas en el nuevo Código Civil referentes a la Letra de Cambio, no constituyen innovaciones sustanciales al sistema del antiguo Código de Comercio, aunque introducen algunas variaciones en su contenido. Al adoptar como base para la reforma en esta materia la Ley Uniforme de Ginebra, el Paraguay se adelanta a las necesidades en esta materia y en este país, y se adecua al movimiento internacional de unificación que ha sido un anhelo perseguido por gran número de naciones desde mediados del Siglo pasado.

En líneas generales cabe sintetizar que el Código Civil: a) mejora la estructura del antiguo Código, b) elimina las contradicciones, y c) perfecciona ostensiblemente sus contenidos, y que si bien sus disposiciones pueden ser discutidas, ellas son perfectibles, lo que aconsejará la experiencia.

LA CUENTA CORRIENTE

Consideraciones parecidas a las precedentes podemos expresar respecto al contrato de cuenta corriente. En general, también las reformas siguen los lineamientos del antiguo Código. Las innovaciones introducidas, que no son muchas, deben considerarse positivas y tendientes a otorgarle a este contrato la actualización acorde con los requerimientos de las circunstancias contemporáneas.

Asunción, 17 de julio de 1.986

Ernesto Velázquez
Director Panel No. 6

PANEL No. 7

DEL CONTRATO DEL SEGURO Y DEL REASEGURO

DIRECTOR : DR. HASSEL AGUILAR SOSA
VICE DIRECTOR : DR. JORGE ARIAS LOPEZ
MOREIRA

PANEL No. 7

INFORME DE CONCLUSIONES

1.- En los dos informes anteriormente remitidos por nuestro panel, se han ido destacando circunstancias y particularidades relativas al desenvolvimiento de él. En este, entonces, cabe destacar -en primer término- que el panel concluyó habiéndose desarrollado durante ese transcurso todo lo relativo a los capítulos XXIV y XXV que se refieren al "Contrato de Seguro" y "Del Reaseguro".

2.- Como conclusión de sus reuniones, el Panel estima que la nueva legislación que estructura el contrato de seguro constituye evidentemente un notorio avance en esta materia, no solo porque el contrato tiene -ahora- más vivencia en la ley sino porque, además, sus instituciones aparecen legisladas en forma ordenada y sistemáticamente distribuidas.

3.- RECOMENDACION

El Panel estima, también, a título de recomendación, que debe arbitrarse el procedimiento para constatar si hay o no error en la redacción de los artículos 1626 y 1644, en los términos que ya se dejó puntualizado en el segundo informe oportunamente remitido. Es importante aclarar tal circunstancia porque así como están redactados dichos artículos en la publicación del nuevo Código que auspició la Corte Suprema de Justicia, el error existe. Habría que comparar con la versión oficial para asegurarse si el error está en la redacción original de los artículos o si sólo apareció cuando se hizo la publicación de referencia.

Hassel Aguilar Sosa
Director

Jorge Arias Lopez Moreira
Vice-Director

PANEL No. 8

DEL CHEQUE Y CONTRATOS BANCARIOS

DIRECTOR : PROF. Dr. JORGE H. ESCOBAR
VICE DIRECTOR : DR. SANTIAGO VERA JARA

**Simposio sobre el estudio del nuevo Código Civil
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

De nuestra consideración:

Cumplimos en dirigirnos a las autoridades y miembros de ese Alto Comité Consultor con el objeto de poner a su conocimiento la evaluación final y conclusiones del Panel No. 8 del Simposio sobre el estudio del nuevo Código Civil.

El Panel No. 8 a nuestro cargo, en sucesivas sesiones semanales, abordó el estudio, examen y análisis minucioso -aunque panorámico- de las siguientes partes del nuevo Código Civil.

1) CAPITULO XXVI - Título II - Libro Tercero que regula el Cheque. Sección I al VII, inclusive, que abordan, desarrollan y establecen reglas y principios sobre los cheques (forma, transmisión, derechos y obligaciones de los suscriptores, modalidades de los cheques, acciones de regreso por falta de pago, protesto y duplicados).

2) CAPITULO XXIII (Título II) relativo a los títulos de crédito, y sus secciones I al V que sistematizan orgánicamente su teoría general.

3) CAPITULO XVIII (Título II), con sus cinco secciones, que regulan los contratos bancarios y las operaciones bancarias en cuenta corriente.

Hemos elevado, en dos oportunidades, informes sobre tales eventos, dando cuenta del desarrollo auspicioso de los paneles.

A modo de evaluación final de los estudios, análisis y exégesis de las materias examinadas, podemos concretar estas conclusiones:

A) Se tomó cabal conocimiento de las fuentes en que el legislador inspiró los principios, reglas y conceptos de las materias que va regulando.

B) Los panelistas vieron con beneplácito la incorporación directa a nuestro acervo doctrinario el pensamiento de los maestros europeos y de la experiencia que de las nuevas normas incorporadas a nuestro acervo jurídico tienen los tribunales europeos, especialmente italianos.

C) La autoridad científica de la Convención de Ginebra y el

prestigio de leyes italianas, francesas, brasileñas, han quedado comprobados en las discusiones sobre el cheque, los títulos valores y contratos bancarios.

D) Las dudas que inquietaban a los panelistas se deben en gran parte, a lo novedoso de ciertas modificaciones, y a una falta de conocimiento profundo de los Institutos Jurídicos examinados, proveniente del escaso tiempo de contacto con la nueva normativa.

E) Creemos -y ello fué convicción general del Panel- que debe procederse a las siguientes modificaciones:

1) Art. 1731: Supresión del adverbio "NO" en la oración que dice: "en todos los casos el Banco NO podrá exigir del portador la firma de un recibo". Este adverbio NO al parecer no figura en las fuentes (ley italiana, D.L. Francés de 1.935).

2) Art. 1429: Este artículo se refiere a "Pagaré Bancario". Como no aparece en ninguna parte legislado, ni individualizado el "pagaré bancario" creemos que debe ser suprimido dicho adjetivo "bancario", inadvertidamente puesto.

3) Si bien hubo discrepancias sobre el instituto de la firma (Artículos 1705 - 1706), creemos que ello se debe a que aún, no se ha asimilado a fondo por parte de los panelistas, la diferencia entre firma personal (rúbrica identificadora de cada persona), atributo y derecho de todo individuo, y firma comercial (signo de identificación de un sujeto comerciante, individual o social), que plantean situaciones diferentes.

ATENTAMENTE.

PANEL No. 9

LOS TITULOS III A VIII DEL LIBRO III

**DIRECTOR : PROF.DR. JUAN CARLOS
MENDONCA**

VICE DIRECTOR : DR. BENIGNO ROJAS VIA

RESUMEN DE LAS CONCLUSIONES DEL PANEL No. 9, SOLICITADO
POR EL EXCMO. SEÑOR PRESIDENTE DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA

El Panel No. 9 considera que puede resumir su opinión del siguiente modo, en atención a los fines declarados del Simposio y a la necesidad de establecer en pocos renglones las conclusiones relativas a los numerosos temas de estudio que le fueron asignados, cuales son: a) De la evicción y la redhibición; b) De las promesas unilaterales; c) De la gestión de negocios ajenos; d) Del enriquecimiento sin causa y del pago de lo indebido; e) Del derecho de retención; f) De la responsabilidad civil.

1.- En cuanto a esos temas de estudio específicos del Panel, no surge la necesidad de dictar una ley especial con el objeto de ajustar la Organización Judicial al nuevo Código Civil, pero se deja a salvo la opinión expresada por separado respecto del problema de la unificación de la competencia civil y comercial.

2.- En cuanto a los temas en cuestión, no se da la necesidad de una Ley de Erratas, si bien debe tenerse presente que hasta el momento no existe una edición oficial del nuevo Código y, por tanto, sería prematuro un pronunciamiento definitivo. Las versiones manejadas para el estudio han sido la fotocopiada aprobada por el Parlamento y la edición de la Corte Suprema de Justicia, basada en aquella.

3.- En general el nuevo Código ha mejorado la ubicación y distribución sistemática de los temas, así como también su tratamiento; debiendo señalarse la economía de normas logradas y la regulación de instituciones no contempladas con anterioridad por el Código abrogado.

4.- Se entiende, pues, que básicamente el nuevo Código mejora el anterior, limitándose siempre esta conclusión a los temas específicos asignados al Panel.

Asunción, 21 de Julio de 1986

Juan Carlos Mendonca

SIMPOSIO SOBRE EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL

OPINION DEL DIRECTOR DEL PANEL No. 9
SOBRE LA DEROGACION DE LEYES
HECHA POR EL NUEVO CODIGO CIVIL

El Director del Panel No. 9, que suscribe, resume sus conclusiones en los siguientes términos:

1.- La cuestión es saber si la forma de derogación establecida por el nuevo Código Civil es defectuosa y si, eventualmente, puede crear problemas en la aplicación de las leyes. En caso de que la respuesta fuera afirmativa, si sería conveniente dictar una ley complementaria al respecto.

2.- Es sabido que la forma común de privar de efectos a una ley o a una norma jurídica es la "derogación". Cuando es total, recibe el nombre de abrogación, y, cuando es parcial, el de derogación propiamente dicha. Si bien esta distinción, rigurosamente técnica, de ascendencia romana, no es siempre seguida por la doctrina, que establece una sinonimia entre los vocablos abrogar, derogar y abolir; uso seguido también por las propias leyes.

Asimismo, es sabido que la abrogación o la derogación puede ser expresa o tácita, y que no es posible dejar sin efecto una ley, en todo (abrogación) o en parte (derogación) sino por medio de otra ley.

Este principio (que estaba consagrado en el art. 17 del Código Civil substituido), viene ahora enunciado de modo más completo en el art. 7o. del nuevo Código Civil, que comenzará a regir desde el 1o. de Enero de 1987, y el cual establece:

Las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte, sino por otras leyes.

Las disposiciones especiales no derogan a las generales, ni éstas a aquellas, salvo que se refieran a la misma materia para dejarla sin efecto, explícita o implícitamente.

El uso, la costumbre o la práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieran a ellos.

3.- El nuevo Código usa las diversas formas de privar de efectos

a otras leyes, dedicándole al tema los arts. 2810 y 2811. Para un mejor desarrollo de la cuestión usamos la nomenclatura indicada "ut supra".

3.1. Abrogación: El nuevo Código deja totalmente sin efecto, en forma expresa, las siguientes leyes:

3.1.1. El Código Civil adoptado por Leyes de fecha 19 de Agosto de 1876 y 27 de julio de 1889.

3.1.2 La Ley del 21 de febrero de 1872 sobre intereses.

3.2. Derogación expresa (parcial): El nuevo Código deja parcialmente sin efectos en forma expresa las siguientes leyes:

3.2.1. El Código de Comercio promulgado por Ley del 29 de agosto de 1891 y sus modificaciones, con excepción de su Libro Tercero.

3.2.2. La Ley No. 561 del 2 de octubre de 1952 sobre intereses, en sus artículos 20 al 22.

3.2.3. La Ley No. 154/1969 "De Quiebras", en su Título I del Libro Tercero sobre "Causas de Preferencia en el pago de los créditos".

3.3. Derogación expresa específica (parcial): El nuevo Código deja parcialmente sin efecto en forma expresa y específica (porque las menciona), las leyes que seguidamente pasaremos a enunciar. Debe considerarse expresa la derogación, porque la voluntad derogatoria está explícitamente manifestada por el legislador, respecto de "las disposiciones que sean contrarias" al nuevo Código en las leyes en cuestión (aunque no individualiza tales disposiciones):

3.3.1. Ley de Matrimonio Civil del 2 de diciembre de 1898.

3.3.2. Decreto-Ley No. 10.268/1941 sobre Sociedades de Responsabilidad Limitada.

3.3.3. Ley No. 215/1970 sobre Almacenes Generales de Depósito.

3.3.4. Ley No. 349/1971 sobre Cooperativas.

3.3.5. Ley No. 211 del 2 de Octubre de 1970 "Que organiza la Institución Social del Bien de Familia.

3.3.6. Ley No. 677/1960 de la "Propiedad por Pisos o Departamentos".

3.3.7. Ley No. 94 sobre "Propiedad Literaria, Científica y Artística".

3.3.8. Decreto-Ley No. 896/1943 sobre "Prenda con Registro".

3.4. Derogación expresa genérica: El nuevo Código deja sin efecto en forma genérica "todas las disposiciones contrarias" al mismo, "contenidas en leyes generales o especiales". Aparte del carácter genérico de la derogación, que surge del texto entrecomillado, la derogación es expresa, porque también en este caso la voluntad derogatoria está explícitamente manifestada por el legislador.

3.5. Derogación implícita. La derogación implícita está prevista por el transcripto art. 7o. del nuevo Código, en su párrafo segundo, que dice: "las disposiciones especiales no derogan a las generales, ni éstas a aquéllas, salvo que se refieran a la misma materia para dejarla sin efecto, explícita o implícitamente". Texto que no necesita explicación porque su significado es obvio: en todos los casos en que el nuevo Código regula la misma materia que leyes anteriores, la consecuencia es que deja sin efecto las disposiciones de éstas, aunque no lo prescriba explícitamente.

La derogación implícita satisface, así, la necesidad final de coherencia que tiene todo sistema jurídico, dentro del cual no pueden coexistir como igualmente válidas dos normas contrarias o diferentes; lo cual no sólo crea perplejidad en los destinatarios de las normas, por no saber a cuál de ellas obedecer, sino que crea una situación abiertamente arbitraria, como es la que consiste en ordenar conductas diferentes o incompatibles entre sí. La derogación implícita subsana todos los defectos u omisiones que pueda tener la derogación expresa, mediante el simple principio de que la norma posterior -de igual o superior grado- deja sin efecto a la anterior que el legislador no derogó expresamente. Satisface, por decirlo así, las extremas exigencias de la derogación, manteniendo la coherencia del derecho positivo de que se trata.

4.- Al parecer las disposiciones sobre derogación que han sido examinadas (arts. 2810, 2811 y 7o.) satisfacen la ortodoxia jurídica en materia de derogación, porque cubren todo el espectro de las normas que el legislador ha dejado sin efecto o validez.

Esto resulta obvio en cuanto a las "disposiciones contrarias" al nuevo Código. El problema quizá podría plantearse en relación a las disposiciones (o normas) que no sean contrarias, pero sí modificatorias, que pasaremos a examinar a continuación.

5.- Ejemplificando en forma sencilla podemos establecer cuan-

do una disposición es **contraria** a otra y cuándo es **modificatoria** de otra.

Para hacerlo conviene recordar que toda norma jurídica es asimilable a un juicio lógico hipotético, o puede ser reconducida a la forma de un juicio lógico hipotético. Verbi gracia:

Si alguien debe, **entonces** está obligado a pagar.

Si alguien mata, **entonces** sufrirá tal pena.

Si alguien cumple veinte años, **entonces** adquiere la mayoría.

Etcétera, etc.

Aceptablemente podemos decir, en consecuencia, que una norma jurídica es una regla de conducta coactiva que imputa (o subordina) al cumplimiento de una condición (prevista en ella), la aplicación de una consecuencia o efecto jurídico (también previsto en ella o en otra norma del sistema). La **condición** (o hipótesis) está dada en su primera parte (si tal cosa), y la consecuencia o efecto jurídico en su segunda parte (**entonces** deberá ocurrir tal cosa).

5.1. Normas contrarias:

Si alguien debe, **entonces** está obligado a pagar.

Si alguien debe, **entonces** no está obligado a pagar.

Como se ve, para que una norma sea considerada **contraria**, el **efecto jurídico** previsto por la una, respecto de la misma **condición** (o hipótesis) debe ser opuesto al previsto por la otra.

5.2. Normas modificatorias

5.2.1. Si un civil o un cura mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 10 años.

Si un civil mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 10 años.

Como se ve, la segunda norma es **modificatoria** de la primera en la **condición** (o hipótesis), mas no en el **efecto jurídico**.

5.2.2. Si un civil o un cura mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 10 años.

Si un civil o un cura mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 20 años.

Como se ve, la segunda norma es **modificatoria** de la primera en el **efecto jurídico**, más no en la **condición** (o hipótesis).

5.2.3. Si un civil o un cura mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 10 años.

Si un civil mata, **entonces** sufrirá pena de prisión por 15 años.

Como se ve, la segunda norma es **modificatoria** de la primera tanto en la **condición** (o hipótesis) como en el **efecto jurídico**.

Así, pues, la norma **modificatoria** puede cambiar la condición o el efecto, o ambos a la vez; pero el efecto no es opuesto, sino **distinto** (lo mismo que la condición, en su caso).

6.- La conclusión es que desde el punto de vista lógico no son la misma cosa una norma **contraria** que una norma **modificatoria**. Nuestro nuevo Código Civil sólo declara derogadas las normas **contrarias**, pero no las **modificadas**. Y entonces cabe plantearse si éstas también han sido derogadas.

En el lenguaje jurídico suelen usarse indistintamente expresiones como las siguientes, entendidas como sinónimas: "en lo que se oponga", "en lo que sea contrario", "en lo que contradiga", para declarar la derogación. También hay en el derecho positivo leyes específicamente **modificadorias** de otras leyes, que usan este nombre, y la fórmula "modifícanse...". Aunque no se trate de expresiones lógicamente equivalentes, lo son en la tradición jurídica. Y así se entiende que al quedar **modificadas** normas anteriores, las mismas quedan **derogadas**, por **substitución**. De manera que al ser **modificadas** por el nuevo Código normas anteriores, éstas deben ser tenidas como **derogadas**.

Es ocioso decir que cuando la nueva norma adopta un texto **distinto** al de otra anterior, sin cambiar su condición ni su efecto, la nueva expresión lingüística para nada influye en lo prescripto por la norma, pero debe igualmente considerarse que hay **derogación** (por **substitución**) y que rige el nuevo texto como válido, haciendo que el anterior deje de formar parte del sistema. Se trata de un caso de **modificación**, pero puramente lingüística, que ocurre, a veces, por razones de pureza semántica o gramatical, de mejoramiento técnico u otra razón; que tiene en cuenta el legislador para efectuar el cambio, manifestando de ese modo su voluntad **derogatoria**.

Tal vez hubiese sido deseable que en vez de decir "deróganse, igualmente, las disposiciones que sean **contrarias** de la ley..." y "deróganse, igualmente, todas las disposiciones **contrarias** a las de este Código, contenidas en leyes generales o especiales", la norma dijese: "deróganse, igualmente, las disposiciones **contrarias** o **modificadas** de la ley..." y "deróganse, igualmente, todas

las disposiciones contrarias a las de este Código y las modificadas por él..."; si bien estimamos que tal cosa constituye una exigencia excesivamente escrupulosa desde el punto de vista jurídico, en mérito a lo expuesto más arriba. Por lo que concluimos que la fórmula adoptada para la derogación satisface las necesidades impuestas por el derecho positivo.

7.- Un problema distinto es determinar cuáles son las normas que han quedado vigentes en las leyes especiales parcialmente derogadas y específicamente citadas o en las leyes generales o especiales no designadas específicamente. Pero estimamos que el problema está remitido acertadamente por el legislador al intérprete y no constituye un defecto propiamente dicho en la forma de establecer la derogación. Los tribunales y la doctrina deberán dar la respuesta, a medida que se avance en el estudio del nuevo Código y en su aplicación. No creemos que, cuando menos por ahora, deba dictarse una ley ampliatoria en tal sentido, diciendo, por ejemplo, qué normas siguen rigiendo de la Ley de Matrimonio Civil, de la Ley No. 236 o de la Ley de Quiebras - respecto de la cual se omitió la derogación específica del Título dedicado al derecho de retención-. Esta es una tarea de decantación, que en el momento actual podría llevarse a cabo de modo insuficiente o defectuoso.

Asunción, 21 de Julio de 1986

Juan Carlos Mendonca

OPINION DE LOS DIRECTORES Y VICEDIRECTORES DE LOS PANELES NUMEROS 3, 5, 9 y 11 SOBRE LA UNIFICACION DE LA COMPETENCIA CIVIL Y COMERCIAL

Tras las deliberaciones correspondientes, realizadas en varias jornadas de trabajo, los Directores y Vicedirectores que suscriben, resumen sus conclusiones del siguiente modo:

1.- Tener presente la unidad esencial del derecho privado, a partir de Enero de 1987, ya que el nuevo Código Civil, que debe entrar en vigencia entonces, subsume en sí toda la materia contractual y obligacional. Se trata, en realidad, de un Código único de derecho privado, que puede ser considerado como Código de derecho común.

2.- La tendencia legislativa muestra en nuestro país la adhesión a la unificación, no sólo a través del nuevo Código Civil, sino también de la Ley de Quiebras, vigente desde 1969, que legisla tanto para deudores comerciantes como civiles, derogando las disposiciones del Cód. Proc. sobre el instituto del Concurso Civil de Acreedores. Asimismo, a través del Cód. Org. Jud., vigente desde 1982, que unifica la competencia en materia civil y comercial en la Justicia de Paz Letrada y en la Justicia de Paz y unifica las funciones del Ministerio Fiscal en ambas materias. Lo mismo puede decirse del Proyecto de Código Procesal Civil, que omite el calificativo "comercial", poniéndose en concordancia con el nuevo Código Civil y la tendencia aludida, evidenciada por las leyes que se mencionan. La organización judicial en su integridad debería ajustarse a esta tendencia materializada en nuestro derecho positivo.

3.- El Cód. Org. Judicial no constituye un impedimento, porque al regular la competencia, solamente distingue la competencia por razón de la materia (art. 11), sin discriminar como necesariamente independientes la materia civil y comercial.

4.- La unificación constituiría una armonización del sistema de organización judicial, con relación a las circunscripciones del interior del país, donde los jueces de Primera Instancia desde hace años (en verdad desde su creación misma) tienen competencia para entender en materia civil y comercial (e inclusive laboral). Los jueces del interior no son mejores ni peores que los de la Capital y la

experiencia demuestra que esta competencia unificada es perfectamente posible.

La unificación no sería, pues, una innovación, porque existe hoy día, con la sola excepción de los Jueces de Primera Instancia de la Capital.

5.- La unificación existe en Segunda Instancia (y, desde luego, en Tercera), ya que los Tribunales de Apelación respectivos son "Tribunales de Apelación en lo Civil y Comercial".

6.- Sea que se considere técnicamente desaparecida o subsistente la materia comercial en nuestro derecho positivo substancial, un mismo órgano jurisdiccional puede entender en ella y en la civil. Simplemente, sin distingo, se le encomendaría la aplicación integral del nuevo Código Civil. Teórica y prácticamente nada empece que un mismo órgano entienda en la aplicación de todo el sistema jurídico del nuevo Código.

7.- Lo que en este momento realmente complicaría la distribución de la competencia, sería distinguir entre la civil y la comercial, estableciendo delimitaciones sumamente complicadas. Lo que tampoco evitaría la aplicación de todo el Código por parte del juez de comercio -si se mantuviera la competencia comercial-, desde que aquél constituye un sistema inescindible de normas.

8.- Los jueces en lo comercial hoy día aplican también el Código Civil, por su declarado carácter supletorio; presuponiendo inexcusablemente su conocimiento. De manera que no sería argumento suficiente en contra de la unificación, que los jueces tendrían que manejar un sistema de normas jurídicas más amplio. Si bien esto podría ser verdad en el caso de los jueces en lo civil.

9.- La unificación evitaría numerosos y frecuentemente complicados problemas de competencia en materia civil y comercial -muchas veces inspirados por la chicana procesal-, suscitados por la existencia, en Primera Instancia, y sólo en Primera Instancia, de Jueces en lo Civil y Jueces en lo Comercial, y los cuales problemas carecen de sentido en Segunda y Tercera.

10.- En principio no tiene por qué variar el número de jueces -afectando la Ley de Presupuesto-, si los mismos jueces de Primera Instancia en lo Civil y en lo Comercial entendieran en toda la materia regulada por el nuevo Código Civil. Además, para evitar conflictos y dudas, deberían entender también en la aplicación de la

Ley del Comerciante.

11.- Los jueces a los cuales se asignase la aplicación del nuevo Código Civil y de la Ley del Comerciante, podrían denominarse "Jueces de Primera Instancia del Fuero Común", "Jueces de Primera Instancia de Derecho Privado" o "Jueces de Primera Instancia en lo Civil y Comercial", siguiendo la nomenclatura tradicional. Esto último parece lo más aconsejable, por razones legales, pues en nuestras leyes aquellas denominaciones no son conocidas ni usadas. El Código de Organización Judicial usa la expresión "Los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial conocerán...", en su art. 38, y en su art. 65 usa la expresión "Corresponde a los Agentes Fiscales en lo Civil y Comercial intervenir...". El art. 61 habla también, en su inc. c), de "los Agentes Fiscales en lo Civil y Comercial" y el 34 se refiere a "Los Tribunales de Apelación en lo Civil y Comercial de la Capital...".

El empleo de la conjunción copulativa y, en todos los casos, cuyo oficio es unir palabras o cláusulas en concepto afirmativo, permite sostener, sin violentar las normas aludidas, que un mismo órgano puede estar encargado de la aplicación de ambas materias, incluyendo el de Primera Instancia.

Lo cual obviaría la necesidad de modificar el Cód. Org. Judicial.

Es más: en abono de esta tesis puede argüirse que el Cód. Org. Judic., al referirse a los Juzgados de Primera Instancia, dice simplemente:

En su art. 38: "Los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial conocerán...".

En su art. 39 dice: "Los Juzgados de Primera Instancia en lo Criminal conocerán...".

Y en su art. 40 dice: "Serán competentes los Juzgados de Primera Instancia en lo Laboral para conocer y decidir...".

Como puede verse, el Código no regula independientemente, por razón de la materia, la competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil, por un lado, y la competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Comercial, por otro lado. Se infiere, lógicamente, que los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial tienen competencia para conocer en ambas materias. La

ley, en efecto, no establece categorías independientes, sino que se limita a tres: Una, Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, Juzgados de Primera Instancia en lo Criminal, y tres, Juzgados de Primera Instancia en lo Laboral.

De acuerdo con el texto legal, podría sostenerse, inclusive, que no debe desdoblarse la competencia civil y comercial como si fueran independientes, porque ese desdoblamiento sería contrario a su letra.

12.- No creemos, siquiera por ahora, sin un estudio más acabado de la cuestión, conveniente crear un Juzgado especializado en materia concursal. Primero, porque, según parece, han disminuido considerablemente los juicios concursales -si bien el estudio de las estadísticas sería necesario al respecto-; segundo, porque la creación de un Juzgado de Primera Instancia especializado en tal materia, tendría que hacerse inexcusablemente, por vía de modificación del Cód. Org. Judicial, que no prevé su existencia.

Sin tal reforma, los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, tendrían que entender en cuestión concursal.

13.- El Prof. Luis P. Frescura y Candia, miembro del Comité Asesor del Simposio organizado por la Excma. Corte Suprema de Justicia, ya se pronunció sobre la unificación en forma favorable, en "Gaceta Judicial", Año III, Marzo-Abril de 1986, pág. 11 y sgtes., en un estudio que lleva por título "La unificación de los derechos civil y comercial, como ramas del ordenamiento jurídico privado interno, alusiva a la zona ontológica de ambas en materia de obligaciones y contratos: Exclusión". También se ha pronunciado en el mismo sentido el Prof. Jorge H. Escobar, Director de uno de los Paneles del Simposio, en "Gaceta Judicial", Año III Enero-Febrero de 1986, pág. 78 y sgtes., en un estudio que lleva por título "Unificación de Fueros - La Sanción del Nuevo Código Civil Paraguayo", que invocamos en favor de nuestra opinión.

14.- Es, pues, nuestra conclusión, que debería desaparecer la distinción o categoría de Jueces de Primera Instancia en lo Civil y Jueces de Primera Instancia en lo Comercial, asignándoseles a los mismos competencia legal para la aplicación del nuevo Código Civil, de la Ley del Comerciante, de la Ley de Quiébras y del Libro Tercero del Código de Comercio, que no fué derogado por el nuevo Código Civil (art. 2810).

Entendemos que tal cambio puede llevarse a cabo por vía de la Ley de Presupuesto, simplemente convirtiendo los 8 Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y los 4 Juzgados de Primera Instancia en lo Comercial, ahora existentes, en 12 Juzgados de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, como está establecido en el Cód. de Org. Judicial. Ellos entenderían o conocerían en las materias reguladas por las leyes mencionadas más arriba, con exclusión, obviamente, de las que están asignadas a otros órganos jurisdiccionales, sea por el propio Cód. de Org. Judicial (Juzgados de Paz Letrada, Juzgados de Paz, Juzgados de Primera Instancia en lo Criminal, Juzgados de Primera Instancia en lo Laboral) sea por virtud de leyes o disposiciones especiales, como ser el Cód. del Menor o las normas pertinentes de la Constitución Nacional (arts. 43, 200 y 203).

Si se juzgara conveniente, el cambio aludido podría llevarse a cabo por medio de una ley modificatoria del Código de Organización Judicial.

Asunción, 21 de julio de 1986

Juan Carlos Mendonca
Miguel Angel Pangrazio
Marcelino Gauto
Carlos A. Alfieri

Antonio Tellechea Solís
Benigno Rojas Vía
Aníbal Cabrera Verón
Carlos González Alfonso

PANEL No. 10

**DE LOS DERECHOS REALES O SOBRE LAS
COSAS**

**DIRECTOR : DR. EUGENIO GIMENEZ Y
NUÑEZ**

VICE DIRECTOR : DR. FLAVIANO GONZALEZ

Asunción, 21 de julio de 1986

Señor
Coordinador General del Simposio sobre el Estudio del Nuevo Código Civil
Presente

Con referencia a su nota de fecha 17 del mes en curso, que alude a la presentación de un extracto de opiniones sobre el tema asignado al panel bajo mi dirección, le remito una fotocopia del resumen efectuado en la sesión de clausura de dicho panel, llevada a cabo el día 30 de mayo del corriente año. Dicha copia corresponde al resumen que se ha presentado con el último boletín de sesiones, a esa Secretaría.

Salúdale muy atte.

Dr. Eugenio Jiménez y Núñez
Director del Panel No. 10

RESUMEN DE LAS INNOVACIONES MAS IMPORTANTES DEL NUEVO CODIGO CIVIL

1) POSESION - Se adopta la teoría objetiva de Ihering en sustitución de la subjetiva de Savigny que gobierna el Cód. Vélez.

El poder directo ejercido sobre la cosa es el factor esencial de la posesión. El factor intencional, o animus possidentis, no tiene el valor de un principio de derecho y apenas es un punto de vista constructivo.

De ahí que se reconozca la posesión mediata y la inmediata o derivada.

Como consecuencia, la tenencia se reduce a los dependientes de una casa o establecimiento comercial, a quienes se conoce como servidores de la posesión.

2) LA PROPIEDAD - La propiedad responde a una función social y económica, conforme a la Constitución Nacional. El propietario, conforme a la doctrina de esta concepción, tiene, no solamente derechos, sino también obligaciones en cuanto aquellos interesen a la comunidad.

3) La propiedad sobre inmuebles se adquiere por contrato, además de las otras formas establecidas. Se deroga el requisito de la tradición como modo de adquirir el dominio sobre inmuebles.

4) Usucapión - La prescripción adquisitiva de dominio, o usucapión, se cumple a los 20 años de posesión continua. Es decir, que reduce el plazo del código vigente, y además, se establece la presunción de la buena fe de la posesión.

4) Servidumbre de tránsito - Se amplía la servidumbre coactiva en los arts. 2212 y 2213, por razones de orden público. No se limita el derecho del propietario por razones de mera vecindad, sino que es una verdadera restricción del dominio. La aplicación de dicho criterio se establece para dar paso a las líneas de conducción eléctrica, para comunicaciones, y para canales de vías funiculares aéreas con fines de uso agrario e industrial.

6) Usufructo - Ampliación del derecho real, instituyéndose el usufructo de derechos y el usufructo sobre el patrimonio. Referente al primero, responde a la influencia del derecho alemán, manifestada a través del Proyecto Babiloni. Pero el usufructo sobre el patrimonio, se aparta de la concepción alemana de establecerlo

sobre los objetos que lo integran. Respondiendo a la tradición de que el patrimonio es una universalidad de bienes, se adopta la solución del Proyecto Argentino del 36.

7) Prenda sobre títulos de crédito. Se nota la influencia del código alemán, a través del Anteproyecto Bibiloni y el proyecto de la Comisión argentina del 36, que no corresponden a las previsiones del Cód. Vélez sobre la misma materia.

8) Hipoteca - Se amplía la extensión de la hipoteca, comprendiendo también el seguro o su indemnización.

En cuanto al principio de indivisibilidad, el art. 2364, respondiendo a situaciones prácticas sobre negociación sobre inmuebles, permite al acreedor hipotecario de varios inmuebles, ejecutar sólo algunos de ellos, sin perjuicio de su derecho de ejecutar todos simultáneamente. También prevé los abusos del acreedor, autorizando la intervención judicial para establecer un orden de venta.

9) Reivindicación - a) El art. 2411, en su segunda parte, deroga el principio "nom plus iur" del art. 3270 del Cód. Vélez, amparando la buena fé del adquirente; b) El mejor derecho se resuelve de manera diferente a lo establecido en los arts. 2791 y 2792 del código vigente, pues los arts. 2424 y 2425 hacen prevalecer la primera inscripción del título. Sólo en el caso de doble inscripción, el art. 2426, hace prevalecer la posesión.

PANEL No. 11

DE LA SUCESION POR CAUSA DE MUERTE.

LIBRO V

**DIRECTOR : PROF. DR. MIGUEL ANGEL
PANGRAZIO**

**VICE DIRECTOR : DR. ANIBAL CABRERA
VERON**

INFORME DEL PANEL No. 11

1.- El hecho jurídico de la muerte acaecido antes del 1o. de enero de 1987 debe tramitarse conforme con el Código de Vélez Sarsfield, aún cuando el juicio sucesorio se inicie en el año 1987, en razón de que la sucesión se produjo con la muerte del causante.

2.- En el orden de las sucesiones intestadas es oportuno resaltar la disposición del art. 2592, que el sobrino hereda al tío, pero el tío no hereda al sobrino. Tampoco se heredan los primos hermanos entre sí. A nuestro juicio debe ampliarse la norma para conceder vocación hereditaria al tío y a los primos hermanos del causante.

3.- Respecto de la distribución de la herencia, tanto los hijos matrimoniales como los extramatrimoniales reciben iguales partes cuando ese acervo era bien propio del causante.

4.- En los bienes gananciales que conforman la herencia, los hijos extramatrimoniales reciben la mitad de los que perciben los matrimoniales. Se tuvo en cuenta el origen de ese bien y no la discriminación por la calidad de hijo o descendiente.

5.- En la línea descendente matrimonial no se fija límite.

6.- En la línea descendente extramatrimonial, la vocación hereditaria se detiene hasta el 4o. Grado.

7.- En la línea ascendente sea matrimonial o extramatrimonial la vocación hereditaria se extiende hasta el 4o. Grado.

8.- El art. 2592 establece que el cónyuge al concurrir con descendientes o ascendientes extramatrimoniales recibirá un 25% sobre el acervo de gananciales del causante no como heredero o heredera sino como beneficio.

Por regla el cónyuge o la cónyuge no hereda sobre las gananciales del causante, salvo cuando no concurren descendientes, ascendientes.

El cónyuge o la cónyuge en el único caso que hereda sobre gananciales del o de la causante es en ausencia de descendientes y ascendientes. El cónyuge o la cónyuge excluye a los colaterales.

9.- El art. 2589 es una innovación y establece nuevos herederos. Incluye al yerno o a la nuera con una tercera parte de lo que le correspondería a su marido o esposa difunta.

10.- La aceptación de la herencia se presume bajo beneficio de inventario y no pura y simple.

11.- La posesión hereditaria es plena a diferencia del Código de Vélez Sarsfield que no concedía ese derecho a los hijos naturales, padres naturales y cónyuges.

PANEL No. 12

CONTRATOS DE SOCIEDAD

DIRECTOR : DR. ELIXENO AYALA
VICE DIRECTOR : DR. LUIS ESCOBAR FAELLA

PROPUESTA DEL PANEL No. 12

1) ORGANIZACION JUDICIAL:

1.1. Unificación de Juzgados:

Este panel propicia la unificación de los juzgados, bajo la denominación de Juzgado en lo civil y comercial. El sistema adoptado por el nuevo ordenamiento legal resuelve el problema del contenido del derecho comercial (obligacional y contractual) al unificar la ley aplicable y la jurisdicción respectiva, se trate de personas civiles como de comerciantes.

1) ORGANIZACION JUDICIAL

a) En el orden legislativo nada se opone a la implementación unificada de las jurisdicciones civil y comercial, lo que desde luego ha sido la filosofía que informare toda la reforma legislativa. Verbigracia. Ley de Quiebras, Ley del Comerciante, Código Civil y próximamente el Código Procesal.

b) La unificación no traería aparejado un desequilibrio en la labor judicial de los jueces afectados, por cuanto que se ha visto que como consecuencia de la creación de la Justicia de Paz Letrada, el número de juicios en la jurisdicción comercial ha disminuido ostensiblemente, en una proporción de diez a uno, lo que no se ha dado en la jurisdicción civil, en la cual la disminución no alcanzó el diez por ciento.

Estimamos que en ese contexto no se quebrantarían la labor judicial, con el mismo número de jueces, e inclusive se mejoraría adecuando la distribución de trabajo.

c) Un análisis especial merece la cuestión relativa a la aplicación de la Ley de Quiebras, que por su naturaleza, de particular especialización, merecería un estudio profundo y acabado desde distintos ángulos a través de una comisión especial, que tenga como objetivos la evaluación general de la legislación, su aplicación, y resultados de dicha normativa, y la necesidad de eventuales mejoras legislativas. A nadie escapa, que en los últimos años, se ha notado un mejoramiento sostenido de la aplicación de la Institución, revelada en parte por la reducción sostenida de los pedidos de convocatorias de 141 juicios de convocatoria en 1982 a 32 en el año 1985. En este resultado juegan entre muchos factores la especialización de los jueces y el celo de la Sin-

dicatura, circunstancias que deben tratar de preservarse. En síntesis propugnamos la unificación, sin perjuicio de un estudio más acabado y completo de este tema, que pensamos bien vale la pena.

d) Creemos, sin embargo, que la unificación debe ir acompañada de una adecuada distribución de la labor judicial, lo que realmente se traduciría en eficiencia y posibilitaría el estudio y trabajo más holgado de los magistrados. Una idea al respecto podría ser la distribución diaria de los expedientes iniciados, clasificados por la naturaleza de los juicios, lo que de acuerdo a los expedientes iniciados actualmente en lo civil y comercial daría un promedio de 4 a 5 expedientes diarios por Juzgado. Fácil es colegir, que con ese número de expedientes se puede esperar un trabajo eficaz.

1.2. Registro Público de Comercio:

Es necesario darle un soporte legal al Registro Público de Comercio. La ley 1034, art. 122 derogó el Libro I del Código de Comercio en el que se hallaba regulada esta institución. Convendría consiguientemente modificar el art. 348 del Código de Organización Judicial.

Luis Escobar Faella

Elixeno Ayala

**CONFERENCIA DE LOS
JURISTAS ARGENTINOS**

TEMA: "EL CODIGO CIVIL PARAGUAYO Y EL REGIMEN SOCIETARIO"

**CONFERENCIA BRINDADA POR EL
DR. NORBERTO BENSEÑOR**

Presentación del conferencista a cargo del Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión; Miembro del Tribunal de Apelación en lo Criminal, 3ra. Sala.

Señor Presidente y Miembros de la Corte Suprema del Paraguay, Miembros del Congreso Nacional, Magistrados y Profesionales del Foro:

En este recinto de evocación sublime del derecho y la realización de la Justicia, se han sucedido jornadas de trabajo analítico, en el Simposio sobre el Estudio del Nuevo Código Civil Paraguayo.

La Corte Suprema de Justicia, presidida por el Prof. Dr. Luis María Argaña, ha concitado a Magistrados y Profesionales, a serena reflexión sobre la responsabilidad de administrar justicia, exigiendo de todos la entrega y devoción a dicha noble causa.

Por ello, estamos motivados, sensibilizados, por los efectos de cambios, que es consecuencia de un nuevo ordenamiento del Derecho Privado Paraguayo. Pues, se han introducido instituciones sobre las que en riquísima casuística, permite ilustrar el derecho comparado.

En este significativo día, contamos con la presencia del Dr. Norberto Benseñor, quien desarrollará el tema: "El Código Civil Paraguayo y el régimen societario".

Nuestro Conferencista posee el título de Abogado, y ejerce actualmente el notariado en la ciudad de Buenos Aires.

Además desempeña las siguientes funciones: Secretario General de la Universidad Notarial Argentina, Profesor de Derecho Comercial, Director del Instituto de Derecho Comercial de la Universidad Notarial Argentina. Director del Area de Estudios Jurídicos de dicha Universidad. Consejero Titular del Colegio de Escribanos de la Capital Federal y Miembro Titular del Instituto Argentino de Derecho Comercial.

Asimismo es Coordinador Nacional de la República Argenti-

na para el próximo Congreso Internacional del Notariado Latino a realizarse en Montreal a fines de 1986. Presidente de la Comisión del Consejo Federal del Notariado Argentino que elaboró el anteproyecto de ley de Registros Públicos de Comercio, que precisamente incorpora el folio real a la registración Societaria.

Es Miembro de la Comisión del Consejo Federal del Notariado Argentino que elaboró el Proyecto de ley sobre Regimen Legal de Fondos de Comercio.

Fué Presidente del Comité Ejecutivo Organizador de las IIas. Jornadas Nacionales de la Argentina de Derecho Societario en 1981. Recibió numerosos premios científicos en los años 1973, 1974, 1976, 1979 y 1983.

Entre sus obras publicadas: "Fiscalización Estatal y la Registración Societaria" - "Cesión y Prenda de Créditos" - "La representación legal de las Sociedades Anónimas" - "Aporte de Bienes Inmuebles a Sociedades Mercantiles" - "Transformación de Sociedades" - Numerosas monografías sobre la especialidad.

En sus obras antes mencionadas, siempre ha intentado obtener una visión dinámica del derecho societario argentino, no conformándose con la apreciación conceptual de los Institutos analizados.

Ha trabajado sobre la verdadera intervención del estado en el control societario y las tareas de Fiscalización que realmente deben potenciarse, distinguiéndolas de aquellas otras que merecen ser desplazadas. Al interpretar el derecho vigente, pretende siempre asignarle correcta aplicación, como en el trabajo sobre la representación legal de las Sociedades Anónimas, donde se ha vinculado el tema con el valor atribuido a las decisiones directoriales en la configuración de la representación legal (con especial enunciación de las Actas de Directorio).

En cuanto al aporte de bienes inmuebles a Sociedades Mercantiles en formación, ha estudiado la técnica y sus efectos previstos, por la situación jurídica del inmueble durante el periodo de formación.

Distinguido Prof. Dr. Norberto Rafael Benseñor, permítasenos agradecerle por anticipado el aporte doctrinario de sus ideas, e invitarle al ejercicio de esta más alta tribuna del pensamiento jurídico paraguayo.

* * * * *

Excelentísimo Señor Presidente de la Suprema Corte de Justicia del Paraguay, distinguidos Miembros del alto Tribunal, Señores Magistrados, Profesores Universitarios, Abogados, Notarios.

Sumamente grato para mí, volver a esta ciudad de Asunción, donde comparto con ustedes maravillosas experiencias y me rememoran aquella cordial recepción ofrecida cuando nueve años atrás, participé en las jornadas del Cono Sur, aquí celebradas. A riesgo de repetir algunas frases ya dichas por quienes me han acompañado, no nos sentimos extranjeros en esta tierra, la cual consideramos como nuestra propia casa.

Desde ya reitero mi más profundo agradecimiento por todas las atenciones recibidas.

Es un verdadero desafío intentar conceptualizar cuales fueron las orientaciones del Código Civil contando con tan corto tiempo para analizar sus disposiciones. Viene a mi memoria que cuando la República de Honduras le solicitó al eminente y hoy desaparecido profesor argentino Fontanarosa la redacción del Código de Comercio, éste debió trasladarse a esa República y convivir con el comercio local durante más de seis meses para comprender sus costumbres y recién luego proyectar la normativa.

Salvando por supuesto las distancias que nos separan del distinguido maestro, a cada uno de nosotros nos ha pasado algo parecido, en el sentido, que nos hemos enriquecido más en estos últimos tres días con las conversaciones que con colegas hemos mantenido sobre la realidad negocial y jurídica del Paraguay, que en los quince o veinte días anteriores, en los cuales nos dedicamos a la lectura fría de las letras del Código Civil Paraguayo. Por eso cuando día a día releo este Código Civil, le encuentro nuevas interpretaciones y probablemente si dentro de un año tuviera que vertir otra opinión, tal vez modificaría algo de lo que hoy digo, por lo cual desde ya pido disculpas.

No cabe duda que el Código Civil Paraguayo recepta la teoría del contrato plurilateral de organización para calificar la naturaleza jurídica del contrato social. Ello surge de la definición contenida en el artículo 959 que establece: por el contrato de sociedad, dos o más personas creando un sujeto de derecho se obligan a realizar aportes para producir bienes o servicios en forma organizada, parti-

cipando de beneficios y soportando las pérdidas. Esto significa abandonar definitivamente la teoría meramente contractualista como indicadora de la naturaleza jurídica del contrato social y que fue receptada tanto por el Código Civil de Vélez Sársfield como por el Código de Comercio actualmente vigente en este país.

Las consecuencias que se derivan de considerar como plurilateral de organización al contrato social, son realmente importantes por cuanto, los contratos de cambio están estructurados para una relación sinalagmática donde existen solamente dos partes. Imaginemos una compraventa, donde existe la parte compradora y la parte vendedora; aquí las relaciones y las prestaciones convenidas se dirigen exclusivamente hacia la otra parte y una vez cumplimentadas el contrato queda agotado, es decir, que el comprador recibe la cosa que en ese momento posee el vendedor y el vendedor recibe el dinero que hasta entonces tenía el comprador. Una vez cumplimentadas tales prestaciones, el contrato queda prácticamente finiquitado y quedarán solamente vigentes las obligaciones residuales como las derivadas de los vicios rehibitorios y otras garantías. Por el contrario, en el contrato plurilateral de organización, esto no se produce, por cuanto las prestaciones no se dirigen hacia el otro u otros socios, sino que confluyen hacia el sujeto de derecho que nace como consecuencia del acuerdo de voluntades. Es decir, que si bien cada participante de la sociedad está interesado en ver que es lo que aporta su consocio, en realidad quien va a disfrutar del aporte no va a ser el otro socio, sino el sujeto societario que nace como consecuencia del acto fundacional.

De todo esto se derivan las siguientes consecuencias: el simple consentimiento no es hábil para disolver el contrato social y esto queda claramente demostrado por cuanto el contrato social para disolverse, necesita además un procedimiento de liquidación, lo cual no es necesario efectuarlo en el contrato de cambio, donde el simple consentimiento, si no hay obligaciones pendientes, puede implicar la extinción contractual. No rige la exceptio non adimpleti contractus, es decir, ningún socio aportante podría negarse a integrar su aporte porque su consocio no lo hace. Finalmente la anulabilidad o nulidad de las prestaciones de alguna de las partes,

si no fuera esencial a la sociedad, no provoca la nulidad de la totalidad de la relación societaria.

Comparando el artículo 959 con la fuente inmediata que es el artículo 1 de la ley 19.550 de la República Argentina y el Código Civil italiano, observamos dos vocablos que no han sido reproducidos en el mismo. Primero es que el artículo 959 dice: que el aporte que se realiza por los socios es para producir bienes o servicios, en tanto que en la ley 19.550 Argentina y en el Código Civil Italiano, éste cuando define a la empresa, introduce también el intercambio de bienes y servicios. Pensamos que esta omisión puede llegar a corregirse.

Tampoco indica el artículo 959 el recaudo de la tipicidad como uno de los requisitos para la constitución de la sociedad, pero esto lo explicamos porque existe dentro del régimen societario paraguayo, la sociedad simple que indudablemente no tiene tipo.

Observamos como de interesante técnica, la implementación de normas específicas sobre nulidades en el contrato de sociedad, de manera que sean diferenciadas de las nulidades del derecho común que indudablemente, en distintas o diversas como el Código de Comercio vigente actualmente en la República del Paraguay, no contiene normas específicas que hacen a la nulidad del contrato social, provoca la aplicación del régimen de nulidades del derecho civil, con el efecto que el Código Civil de Vélez dispone en el artículo 1050 y que consiste, en que decretada la nulidad, las cosas vuelven al mismo estado anterior. Esta aplicación en derecho societario es totalmente inconducente porque no se puede dejar de desconocer que una sociedad por más nula que sea, ha trabado vínculos con terceros, terceros que en las relaciones de comercio, no pueden verse perjudicados por la eventual nulidad decretada al contrato social.

Es por ello que reconocemos como positivo que el Código Civil Paraguayo en los artículos 962, 963 y 964, disponga regulaciones de la nulidad, estableciendo que el efecto que producen sobre el contrato social, sea determinar la liquidación de la sociedad, con lo cual se asegura el interés de terceros por los actos celebrados y la responsabilidad emergente, ya que el efecto de la nulidad solamente será para lo futuro y no con efecto retroactivo. Sin embargo, advertimos que las normas de los arts. 962 y 963 tienen responsabilidades más atenuadas que las similares de

los artículos 18 y 19 de la ley 19.550 Argentina, pero en esto hay que respetar las propias particularidades del Derecho Paraguayo, y no dejamos de reconocer que la ley argentina ha sido demasiado rigurosa en muchos de sus aspectos.

También se establece, en el nuevo Código Civil, que todo contrato debe celebrarse por escrito, salvo en aquellas disposiciones donde expresamente se determina que lo sean también por escritura pública.

De acuerdo al artículo 700 del Código Civil Paraguayo, serán efectuadas por escritura pública las escrituras de sociedad, sus prórrogas y modificaciones, cuando el aporte de cada socio supere la cantidad de cien jornales mínimos establecidos para la capital o consistan en bienes registrales cuya transferencia requiera la inscripción en un registro. En cuanto a la redacción de este artículo, observamos que no es feliz utilizar como parámetro el aporte de cada socio, ya que quedan sin adecuada solución otras situaciones, como por ejemplo, en una sociedad donde seis socios aportan el importe equivalente a cien jornales mínimos y un socio lo hace por un importe inferior o cuando un socio aporte un bien registrable y otro no lo hace, presentándose posibilidades donde frente a la oscuridad de la ley se deberá recurrir a otras pautas interpretativas. En este sentido es preferible que la ley hubiera adoptado un parámetro más claro, comprendiendo tal vez la totalidad del capital social.

El régimen societario establecido en el nuevo Código Civil Paraguayo, puede ser dividido en tres partes fundamentalmente. Las disposiciones generales contenidas en los artículos 959 a 1012 del Código Civil, que seguramente se han inspirado en el propio Código Civil de Vélez y en algunas disposiciones de la ley 19.550 argentina; el capítulo de la sociedad simple (artículos 1013 a 1024) donde se observa la notoria influencia del Código Civil Italiano, manteniéndose algunas normas del Código Civil de Vélez y finalmente el régimen de las sociedades típicas, contenido en los artículos 1025 a 1201, donde se observa una concurrencia entre las normas del Código Civil Italiano y de la ley 19.550; advirtiéndose que la interrelación de fuentes no siempre ha sido del todo feliz.

Se considera como sociedad simple, en el Código Civil, aquella sociedad que no reúne los caracteres de las otras regladas, (nota-

mos que el artículo 1013 no cataloga a las otras sociedades como sociedades "típicas", sino que las denomina sociedades "regladas"). Sin embargo, el vocablo "tipo" aparece mencionado en el artículo 980 del Código Civil, cuando al referirse a la denominación de las sociedades, dice que deberán aplicarse las normas de cada tipo. Esto quiere decir que ha quedado configurado en forma expresa el requisito de la tipicidad, este está presente y por ello es mencionado en el artículo 980. Continuando con la sociedad simple, se dice que debe tener como requisito no reunir los caracteres o sea el tipo de las otras regladas y carecer por objeto el ejercicio de una actividad comercial. Luego continúa el artículo 1013 considerando qué actividades son consideradas incluidas dentro del ámbito mercantil y a ello me remito. Pero también se ha dispuesto como reguladas por las disposiciones de la sociedad simple, las relaciones con los terceros, que la sociedad colectiva concierte antes de la inscripción registral, sucediendo lo mismo con la sociedad en comandita simple, sin duda, respetando la influencia del Código Civil Italiano. Finalmente, dispone el artículo 1013, que toda sociedad que tenga por objeto realizar actos mercantiles, deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio. Sobre este último párrafo hubiera sido preferible a mi criterio, haber establecido la obligación general de inscribir a toda sociedad que adopte algunas de las sociedades con los caracteres reglados, (sociedades típicas) independientemente del objeto que ellas adopten.

La comercialidad por la forma es la orientación que siguen las modernas legislaciones, y si en este aspecto las fuentes del artículo 1013 deben encontrarse en Código Civil Italiano, como este también consagra la comercialidad por la forma, parecería que en este aspecto el artículo 1013 toma un camino distinto. Se establece en el artículo 967 la adquisición de la personalidad jurídica por la registración. En este aspecto yo tengo opinión formada, dado que siempre he sostenido, que la registración no otorga personalidad jurídica a las entidades sociales, sino que la personalidad nace como consecuencia del acuerdo de voluntades. Lo que ha sucedido en este caso, es que el Código Civil Paraguayo ha seguido algunas fuentes europeas. Por ello incluyó dicho precepto que no creo que funcione debidamente.

Por eso llamo la atención sobre el mismo. Esa disposición se contradice con el artículo 1030, por ejemplo, que dispone

que el sistema de relaciones con los terceros de la sociedad contraída en nombre colectiva, durante el periodo de formación social, es decir, antes de la inscripción se regula por el Régimen de la sociedad simple y si la sociedad simple es sujeto de derecho, de acuerdo al artículo 959, advertimos la contradicción. Por una parte el 959 dice que la sociedad simple, es sujeto de derecho, por otro el 967 dice que la adquisición de la personalidad jurídica se obtiene por la registración y finalmente la sociedad colectiva antes de inscribirse se rige por la sociedad simple, componiendo un cuadro de dificultades a interpretación. Pero lo que más me preocupa son los efectos que el propio artículo 967 consagra cuando la sociedad no se inscribe; no solamente niega el carácter de persona jurídica, y declara inoponible algunas defensas y limitaciones a los poderes, lo cual sí me parece bien, sino que dispone que la sociedad no adquirirá el dominio de los bienes aportados, cual es de gravedad insospechada.

En la República Argentina la ley 19.550 ha solucionado expresamente este problema, disponiendo que la sociedad aún no inscrita pero que reciba por vía de aporte algún bien registrable, puede inscribir a su nombre, el mismo, como sociedad en formación, asegurando de esta manera la intangibilidad del capital social y evitando que mientras el bien permanezca registrado a nombre de los socios aportantes, se mantenga como prenda común de los créditos particulares de los socios, pudiendo ser embargados o afectados, perjudicando la seriedad y veracidad del propio capital social. Con respecto a este punto, detecto también una contradicción entre el artículo 967 y el artículo 1057 del capítulo de las sociedades anónimas, que recurren a la suscripción pública, al disponer que el promotor será responsable por la existencia de los aportes en especie.

Nos preguntamos como puede ser responsable el promotor, por la existencia del bien, si no se le admite inscribir este bien en el registro a nombre de la sociedad en formación y se lo mantiene en un estado expuesto a la acción de los acreedores particulares, de los socios, con lo cual cuando concluya el periodo de suscripción pública, podría darse el supuesto que este bien haya sido objeto de medidas precautorias por parte de acreedores particulares del socio o si alguno de estos cae en quiebra o concurso, se origina un problema de preferencias difícil de solucionar.

También queda por decir que no hay consagrado un régimen, expreso para las sociedades de hecho o sociedades no constituidas regularmente. El defecto se produce con respecto a la globalidad general del capítulo, ya que indudablemente, trabajando artículo por artículo en el Código Paraguayo, podemos inferir un régimen para la sociedad no constituida regularmente. Sin embargo, van a faltar dos normas existentes en el Código de Vélez y previstas en el Código de Comercio. Ellas son, el del artículo 1663 del Código Civil de Vélez, que establece la posibilidad de invocar la sociedad para pedir la disolución inmediata, permitiendo el egreso del socio de la situación de irregularidad, aunque por analogía podría aplicarse el precepto que dice que en las sociedades de término ilimitado cualquiera de los socios puede provocar la disolución facilitándose una aplicación extensiva. La otra es la del artículo 296 del actual Código de Comercio que establece: Que la sociedad no constituida regularmente será nula para lo futuro, nula, por supuesto, no en el sentido de una nulidad como hemos hablado aquí nosotros, sino en el sentido de cualquier socio puede separarse cuando le parece.

Por otra parte observamos que en el artículo 967 se mantiene el sistema de autorización gubernamental para el otorgamiento de la personalidad jurídica en materia de sociedad anónima y sociedades cooperativas.

Indudablemente, se plantea la cuestión de si también requerirán autorización gubernamental las sociedades en comanditas en acciones, ya que el artículo 1181 establece: Que las sociedades en comanditas por acciones se rigen supletoriamente por las disposiciones de las anónimas.

En este aspecto indudablemente yo me adscribo como adherente a todo sistema que consagre un régimen "normativo" sin necesidad de autorización gubernativa sobre todo, porque de todas las sociedades anónimas que se constituyen, solamente una pequeña porción de ellas son las que afectan los intereses públicos, ya que hay otras que simplemente canalizan por esta vía intereses de familia, o de pequeños o medianos empresarios. Adoptar un régimen normativo implica que se considere una sociedad anónima debidamente constituida, cuando cumple taxativamente con los requisitos legales impuestos. En cambio en el régimen de la autorización gubernativa, siempre se concede una valoración de la consti-

tución al poder administrador y con relación a este punto, señalo que el artículo 318 del Código de Comercio vigente establece: que el Poder Ejecutivo no podrá denegar la autorización salvo que el objeto sea contrario al interés público, pero en el Código Civil Paraguayo no se reproduce esta norma con lo cual se amplían las facultades discucionales respecto a la concesión o no concesión de la autorización gubernativa. Presuponemos una aplicación prudente del precepto, pero desde el punto de vista crítico dejamos expuesto el repaso.

El Código Civil Paraguayo, no menciona la publicidad edictual, como recaudo, con lo cual no será necesario publicar avisos o edictos sobre el contenido del contrato. En este sentido, felicitamos al Código Civil Paraguayo porque hace más de quince años que venimos bregando en la República Argentina por la sustitución de este medio de publicidad, como complemento de la congoscibilidad de las relaciones mercantiles.

Pero indudablemente, lo que sí es indispensable es organizar un registro público de comercio, con técnicas modernas, con lo cual nos remitimos a lo ya expuesto en otras oportunidades. También es interesante destacar que puede implementarse un sistema de folio real o matrícula para cada sociedad; de modo que el acceso a la información sea rápido y completo, eliminando el método transcriptivo en protocolos, de difícil búsqueda y conocimiento.

Con respecto al régimen de administración y representación de las sociedades, observamos que el Código Civil Paraguayo se queda a mitad de camino porque insiste en aplicar la tesis del mandato para regular las relaciones con el representante legal de la sociedad.

Hoy en día la teoría del órgano es la que mejor explica la función de representación frente a los terceros. Sin embargo, el Código Civil Paraguayo no está tan ajeno a la misma, porque en el artículo 97 dice: Que se reputan actos de las personas jurídicas, aquellos actos realizados por sus órganos, con lo que confirma la influencia de ella. Es una lástima que en el artículo 974 no hubiera establecido las bases para la aplicación de la teoría del órgano. Tal vez se nos hubiera señalado de que este precepto comprende a la totalidad de las sociedades, inclusive a las de carácter simple, a lo cual podemos responder de que ello no es óbice, ya que en un sistema unificado de obligaciones civiles y comerciales,

puede establecerse un régimen distinto para la sociedad simple y otro para las sociedades de carácter típico. Lo importante de receptor la teoría del órgano es que no se considera de que existan dos voluntades distintas, como en el caso del mandato. En el mandato, siempre hay dos voluntades, la del mandante y la del mandatario. En la teoría del órgano es una sola la voluntad, es la voluntad de la sociedad que se expresa a través de sus funcionarios. Lógicamente estos funcionarios tienen ámbitos de competencia, lo cual se diferencia de la concesión de facultades que impera dentro de la teoría del mandato.

El propio artículo 974 seguidor del mandato en materia de administración, dice que se reputa, incluido dentro de las atribuciones los negocios ordinarios y para determinar cuales son ellos. Nos remite a los que no requieren poderes especiales, por ello, en los contratos sociales generalmente debe efectuarse una larga enunciación de facultades para evitar omisiones que perjudican la representación.

Si por el contrario se aplicara la teoría del órgano, el órgano en tanto y en cuanto ejerza sus funciones dentro del ámbito de su competencia, tiene todas las facultades y atribuciones necesarias para desarrollar el objeto social obligando a la sociedad.

Hemos tenido oportunidad de comentar en el día de ayer un caso resuelto por la jurisprudencia argentina, donde el presidente de una sociedad anónima desconoció la firma de un pagaré ejecutado, porque ese documento estaba firmado por el anterior presidente de la entidad, argumentando no haber sido quien lo firmó, y por ello no constarle los actos de su antecesor.

La Resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial sostuvo que la función del órgano absorbe la del representante, es la sociedad que actúa y si el Presidente actuó en ejercicio de su cargo, es la propia sociedad la que firmó la obligación, no interesando la persona que circunstancialmente ejercía la representación por lo que rechazó la argumentación.

Por otra parte la única forma de aplicar la responsabilidad derivado de actos ilícitos a las personas jurídicas, es precisamente mediante la concepción de la teoría del órgano, porque nadie duda que las facultades de un mandato no incluyen la de cometer actos ilícitos, como consecuencia de ello, siempre se sostendrá que el

acto ilícito cometido por el representante ha sido una extralimitación del mandato. Ello no puede sostenerse frente al órgano social y como ejemplo de ello puede mencionarse la norma incluida en el artículo 43 del Código Civil Argentino, que declara la responsabilidad de los órganos de las personas jurídicas por los ilícitos que se cometan en ocasión de sus funciones o con motivo de ellas.

En materia de disolución de sociedades también hay bastante de que hablar. Antes que nada puede sostenerse que efectivamente el Código Civil Paraguayo ha receptado la trilogía conceptual existente. Es decir, una cosa es la disolución, otra es la liquidación y otra distinta es la extinción. Esta trilogía, inspirada indudablemente en derecho Italiano, implica reconocer que la disolución es nada más que un momento en la vida de la sociedad que abre el proceso liquidatorio, quiere decir, que mediante ella la sociedad de ser una entidad dedicada a la producción, o intercambio de bienes y servicios, se convierte en una entidad en liquidación; cambia su objeto y su actividad. Esto es disolución. Por otra parte, representa un procedimiento necesario para determinar el activo, realizarlo, pagar las deudas y distribuir el remanente entre los socios. Y por último la extinción se convierte en el verdadero fin de la personalidad jurídica al producirse la cancelación definitiva de la inscripción en el registro público de comercio. Esta cancelación está prevista en el artículo 1037, en cierta manera inspirada en el Código Civil Italiano, y que también fuera consagrada por ley 19.550 de la República Argentina, en el artículo 112.

Pero lo que realmente llama la atención, es que el artículo 1003 disponga que: La sociedad se extingue por las causales de disolución que menciona a continuación. En realidad ello es un error ya que la sociedad por ello no se extingue sino que se disuelve. Por ello es preciso modificar este artículo, ya que la sociedad necesita conservar su personalidad jurídica para realizar todos los actos necesarios para alcanzar su efectiva liquidación, realizando el activo y pagando sus deudas e incluso realizando las operaciones nuevas que sean conducentes para una mejor liquidación, tal cual lo establece propiamente el artículo 1006.

También observamos que se mantienen algunas causales de disolución que ya han sido dejadas de lado en el derecho comparado moderno, como es la disolución frente a la remoción de los administradores. Hay una contradicción entre el artículo 978 y el 1004

con relación a la remoción del administrador y la disolución lo que obligará a una tarea interpretativa. Es preferible que cuando se produzca la remoción o renuncia del administrador, al socio disconforme se le dé posibilidad de separarse de la sociedad sin que ello produzca la disolución total, ya que en esta materia debe imperar el principio de conservación de la empresa, tratando por todos los medios que sobreviva a tales contingencias. En otro orden, hay también un error en el inciso "b" del artículo 1003 cuando dice: Que la sociedad se disuelve por acuerdo unánime de los socios, porque no siempre la disolución anticipada requiere unanimidad, como por ejemplo el artículo 1091 en materia de anónimas dispone que la disolución anticipada puede adoptarse por mayoría, por lo que será prudente corregir esta situación. También el inciso "b" dispone que la sociedad se disuelve, si fuere de dos personas, por la muerte de una de ellas. En tal sentido pensamos que no siempre la muerte produce la disolución de la sociedad, sobre todo cuando el contrato social prevee la incorporación de los herederos, con lo cual puede recomponerse la pluralidad. Pero también hay otros casos en que se reduce a uno el número de socios y no ello es por la muerte, como cuando en una sociedad de dos o un socio es excluido por decisión judicial, se separa de la sociedad y el otro socio adquiere su participación social. En todos estos casos también la pluralidad queda reducida, y sin embargo, no está previsto en el artículo 1003. Por ello es preferible que en lugar de hablar de que la sociedad se disuelve por muerte de uno de los socios se diga "por reducción a uno del número de socios"; cualquiera sea el motivo que ocasione esta reducción. Y a este respecto sería interesante también incorporar un instituto previsto en la ley 19.550 y que permite cuando una sociedad se reduce a uno que no se disuelva hasta pasado tres meses, lapso dentro del cual se puede recomponer la pluralidad, incorporando otro socio nuevo y evitando la disolución de la sociedad por aplicación precisamente, del principio de la conservación de la empresa.

En materia de liquidación, también hay comentarios que hacer. No se legisla quien tiene de por sí la atribución de liquidar a la sociedad. El criterio imperante es que en principio el último administrador tiene que ejercer las tareas de liquidación, salvo estipulación en contrario o designación de otra persona por la asamblea. Acá la ley no dice nada al respecto, menciona la desig-

nación de un liquidador, pero no prevé las distintas situaciones, pero no solamente eso, tampoco prevé cual es la situación que se produce entre el momento disolutorio y la designación del liquidador, pese a que esa situación está previsto en las fuentes (artículos 2274 del Código Civil Italiano y 99 de la ley 19.550 Argentina). Es importante que se establezca un régimen para el administrador interino mientras el liquidador es designado, o se convoca la asamblea, se le asignan las funciones y se lo pone en posesión del cargo. También, en este orden de cosas, es inconveniente la norma del artículo 1035, que dice que el liquidador no entra en funciones hasta que su inscripción sea registrada, con lo cual puede darse el caso de una sociedad que designa el liquidador y como el trámite de inscripción le insume cuarenta o cincuenta días y existe un lapso de tiempo en que nadie representa ni administra la sociedad. Es preciso corregir esa disposición por cuanto sabemos que actualmente se hace difícil obtener la inscripción en forma inmediata. Tampoco se ha previsto una regulación para la prórroga del término social y tampoco podemos admitir que toda prórroga pueda ser tácita como en el artículo 1020, ya que ello está muy bien para la sociedad simple pero no para las sociedades típicas.

En cuanto a las características de la sociedad anónima en el Código Civil Paraguayo, afortunadamente se ha abandonado el requisito de que sean diez los socios necesarios para constituirla. Toda sociedad puede constituirse habiendo pluralidad de socios y la pluralidad existe a partir de dos, para todos los tipos sociales.

Pero observamos que no se admite expresamente que en la denominación social se pueda utilizar la sigla S.A. o la abreviatura ya el precepto dice que siempre la denominación deberá indicar que es una sociedad anónima (artículo 1049). Sin embargo podría por interpretación llegarse a admitir el uso de abreviatura o sigla, siempre y cuando la denominación indique claramente que se individualiza a una sociedad anónima.

Otra importante modificación es la supresión de la emisión por series del capital. Hoy en día se entiende que el capital enunciado debe ser veraz y responder al que los socios deben suscribir y aportar efectivamente. Pero a diferencia de la ley argentina, no se prevee un régimen abreviado para futuros aumentos del capital, lo cual sería necesario frente a la eliminación de la emisión por se-

ries. Esto significa que si no se permite que el capital autorizado se emita en series, se le debe dar a la sociedad un procedimiento ágil y rápido para aumentar el capital sin recurrir a la reforma del estatuto, con autorización gubernativa. Ello se obtiene incorporando el instituto del aumento dentro del quíntuplo previsto en el artículo 188 de la ley 19.550.

Con respecto a la suscripción mediante ahorro público, observamos que en la Argentina se ha establecido la obligatoriedad de que los fondos que cobren los promotores, se depositen en un banco. Esto no está previsto en el nuevo Código Civil, lo que es una lástima ya que hace a la seguridad de la suscripción. Con respecto a este capítulo hay una pequeña desprolijidad, fácilmente subsanable. Los artículos 1059, 1060 y 1061 insertos a continuación del párrafo "dos" "Constitución mediante suscripción pública" contienen normas que se aplican indistintamente a las dos modalidades de constituir sociedades, por suscripción pública o sin ella. Sin embargo, al estar incluidas dentro del párrafo dos que se refiere exclusivamente a la suscripción pública parecería que se aplican únicamente a ellas, lo cual no es así, dado que no existe en el Código Civil Paraguayo otras normas que obliguen a la integración total del aporte cuando este sea en especie. Por otra parte, la disposición del artículo 1060, es genérica y no especial para las de suscripción pública.

Otra cuestión delicada es que no se enuncia el derecho de preferencia a la suscripción de nuevas acciones, es decir, que cuando hay un aumento de capital, los socios tienen interés en mantener su proporción. En consecuencia es preferible reglamentar el mismo sobre todo, cuando en la parte general del Régimen Societario se habla que siempre un socio es preferente a los demás en cuanto a la adquisición de las cuotas en caso de cesión. Este derecho también hay que reconocerlo frente a la capitalización de reservas o utilidades. Una perla pequeña que hemos encontrado, es que no se prevee la obligación de constituir garantías por los directores, pero si se establece entre las obligaciones del síndico, (artículo 1124 inciso "d") la de controlar la subsistencia de las garantías de los directores. Esto evidentemente ha sucedido porque el artículo 1124 se inspiró en la ley argentina, pero no previó la constitución de las garantías en el capítulo respectivo. Tampoco se dice que el director continua

en sus funciones mientras no sea reemplazado por las nuevas autoridades, pero sí se establece la permanencia del síndico (artículo 1120) en las mismas circunstancias. Si el síndico no puede abandonar su cargo mientras no sea reemplazado, también debe tener la misma obligatoriedad el director. En el artículo 1093, cuando se habla de excepciones autorizadas en este párrafo, para introducir materias extrañas al orden del día, en realidad esas excepciones no están contenidas en dicho párrafo, si no en el siguiente que es el artículo 1113 y que habla de las acciones de responsabilidad que se pueden interponer en la misma asamblea, aunque no esté previsto en el orden del día. En el artículo 1108 se establece que: El directorio cuando funciona como colegio, sus decisiones se adoptan por mayoría, con lo cual a contrario sensu se podría suponer que es posible organizar un sistema de directorio que no funcione como colegio, en cuyo caso la administración y representación se podría atribuir a cada director en forma individual o conjunta, según establezca el estatuto. También observamos que el artículo 1118 establece que el síndico debe ser idóneo, no exigiendo la necesidad de título profesional, aunque la naturaleza de las funciones pueda llegar a requerirlo, sin embargo, los usos del lugar pueden motivar soluciones como ésta. El artículo 1110 habla de los contratos de la sociedad con el director y ofrece algunas dificultades en su redacción por no haber respetado su fuente. En efecto, dice que el director solo podrá celebrar con la sociedad los actos y contratos que sean de la actividad normal de ellas, en las mismas condiciones que hubieran contratado con terceros, haciendo saber su participación al directorio y al síndico y absteniéndose de intervenir en la deliberación. Los actos y contratos celebrados en violación de estas normas son anulables. La ley 19.550 en su texto originario, había establecido la nulidad absoluta por la violación, advirtiéndose posteriormente el exceso de esa sanción, por lo cual fué modificada por anulabilidad. En este sentido el artículo es beneficioso. Pero no ha reglamentado la manera como legítimamente un director puede contratar con la sociedad, y esto sí está previsto en la ley argentina.

La actividad normal de la sociedad, es la actividad cotidiana, meramente rutinaria, si es un banco será abrir cuentas corrientes, pero no realizar una operación de compra-venta con el banco. En

consecuencia, este artículo debería ser complementado, reglamentando cual es el procedimiento que debe acudir el director para que el acto sea válido y no pueda ser anulable. Entendemos que al no decir nada el artículo, la única forma de cubrir esta falta, es convocando una asamblea general de accionistas que apruebe el acto.

Tampoco se ha tratado el supuesto de interés contrario, que está previsto en el artículo 345 del Código actual, ni las actividades en competencia del director con la sociedad.

Finalmente mencionamos que se regulan la existencia de acciones al portador o nominativas y en la ley 1034 se prevee la existencia del libro de registro de acciones, donde se van a notar las transferencias de acciones nominales o nominativas.

Pero falta en la ley de sociedades un artículo que regule cuales son los efectos de esta inscripción. Normalmente el efecto asignado es la oponibilidad frente a la sociedad y a los terceros. Pero no se dice en ningún lado cual es el efecto, salvo que se aplique por analogía el artículo 1136 referido a los debentures.

Hay muchísimas cosas más que indudablemente podríamos decir, pero creo de que el tiempo se está agotando, así que en principio cerramos esta exposición felicitando por la sanción del Código Civil Paraguayo, ya que representa un avance de índole científico, pese a que haya algunos tópicos que corregir. No nos olvidemos que nuestra propia ley de sociedades 19.500, necesitó más o menos siete correcciones desde que fuera sancionada en el año 1972. Por otra parte, estos eventos hacen bien para la salud científica del estudioso, porque incentivan estudiar, incentivan a discutir temas y novedades y recrean la creatividad.

Agradecemos haber podido estar acá con ustedes, a la maravillosa gestión que el Colegio de Escribanos ha realizado, al afecto que nos une; en forma especial también, al Escribano Doldán por la posibilidad brindada de venir a charlar con ustedes sobre algunos aspectos del Código Civil y desde ya al Señor Presidente de la Suprema Corte, reiterándole una vez más, el mas profundo reconocimiento.

Finalmente ponemos a disposición del Paraguay toda la estructura de la Universidad Notarial Argentina, de la que podrán contar con la colaboración que requieran cada vez que lo necesiten.

TEMA: "EL FOLIO REAL EN LA REGISTRACION INMOBILIARIA"

EXPOSICION DEL DR. RAUL GARCIA CONI

Presentación del conferencista a cargo del Abog. Carlos González Alfonso; Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, 3ra. Sala.

Prof. Dr. José Alberto Correa
Señor Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica, Dr. Alberto Gonzalez
Señor Presidente del Colegio de Escribanos, Dr. Alejandro Doldán
Dr. Raúl Rodolfo García Coni
Dr. Norberto Rafael Benseñor
Magistrados, Profesores, Compañeros presentes.

Tenemos el honor de contar hoy con la presencia de dos personalidades ampliamente conocidas en el ámbito notarial. Son ellos los doctores: Raúl Rodolfo García Coni, Doctor en Notariado y Licenciado en Derecho Registral y Escribano, y el Doctor Norberto Rafael Benseñor quien hoy en día desempeña entre otros cargos el de Secretario General de la Universidad Notarial Argentina. Profesor de Derecho Comercial, Director del Instituto de Derecho Comercial de la Universidad Notarial Argentina. Consejero Titular del Colegio de Escribanos de la Capital Federal. Miembro Titular del Instituto Argentino de Derecho Comercial. Coordinador General de la República Argentina para el próximo Congreso Internacional del Notariado Latino en Montreal de 1986.

Asimismo se desempeñó como Presidente del Comité Ejecutivo, organizador de las onceavas Jornadas Nacionales de Derecho Societario en 1981. Fué delegado a Congresos Nacionales e Internacionales, representando Instituciones de la República Argentina. Recibió numerosos premios científicos en los años 1973 - 74 - 76 - 79 y 1983.

Entre las obras más importantes publicadas encontramos: FISCALIZACION ESTATAL Y REGISTRACION SOCIETARIA, además de, SESION Y PRENDAS DE REGISTROS - LA REPRESENTACION LEGAL DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS -

APORTE DE BIENES INMUEBLES A SOCIEDADES MERCANTILES - TRANSFORMACION DE SOCIEDADES, y numerosas monografías sobre la especialidad.

Por su parte, el Dr. Raúl García Coni, quien concurre hoy a este salón para disertar sobre el tema: EL FOLIO REAL EN LA REGISTRACION INMOBILIARIA, ha desarrollado tantas obras y ocupado tantos cargos que resulta difícil resumir en breve síntesis la personalidad del conferencista, por tratarse de una persona cuyo nombre se halla inscripto en la galería de ilustres del Notariado Latinoamericano. Es Miembro de la Academia Matritense del Notariado. Miembro del Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Miembro del Centro de Altos Estudios en la Universidad del Salvador. Socio Honorario del Colegio Notarial de Salta y Corrientes y ex asesor honorario de la Fiscalía Nacional de Investigaciones. Ha ganado numerosos cargos por concurso, tales como el de Director General de Registros de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires y Secretario del Instituto de Derecho Notarial de la Universidad Notarial de La Plata.

Fue electo Presidente del Consejo Federal del Notariado Argentino en 1963 y Secretario en 1962. Ejerció la presidencia del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires en 1962 al 64, Secretario en 1957 al 59 y Consejero en 1967 al 68. Fue Director de la Revista Notarial. Asesor del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires.

En el ámbito de la docencia, fué Rector de la Universidad Notarial Argentina. Profesor de Derecho Registral en la citada universidad y Profesor de Derechos Reales en la Universidad Nacional de Buenos Aires.

Publicó importantes obras tales como: DERECHO REGISTRAL APLICADO Y EL CONTENCIOSO REGISTRAL.

Por su indiscutible mérito fué seleccionado por la Suprema Corte de Justicia del Paraguay para participar en un ciclo de conferencias a cargo de eminentes juristas argentinos, con motivo de la promulgación del nuevo Código Civil Paraguayo, que entrará en vigencia a partir del 1o. de enero de 1987.

Doctor García Coni, apenas reseñé una pequeña parte de los fundamentos que adornan su ilustre personalidad, porque temo restarle más tiempo a su conferencia, cuyo brillo se descuenta, dado el respaldo intelectual de quien lo pronunciará.

Profesor, lo dejamos con la palabra y un fuerte aplauso para recibirlo.

* * * * *

Antes de abordar el tema asignado, me gustaría contarles así a grandes rasgos, las pautas clasificadoras de los distintos sistemas registrales como introito breve por cierto, porque de esa manera va a ser más comprensible todo lo vinculado con la técnica del folio real que nosotros quisiéramos ver aplicada en la República del Paraguay.

Hay distintos parámetros para clasificar los registros, quizás el primero que debo mencionarles es el que los distingue entre registros personales y registro de cosas. Los registros personales son aquellos vinculados al sujeto negocial y encuadraría dentro de ellos el registro de inhibiciones que está incrustado en casi todos los registros de la propiedad de inmuebles, es decir, habría una primerísima clasificación entre registros personales, patronímicos o fonéticos como también se los llama y los registros de cosas que son los registros reales propiamente dichos. Pero observarán ustedes por lo que diré más adelante, que aún dentro de los registros de cosas, una subclasificación podríamos decir, consiste en que el acceso a la información (input en materia de organización y métodos) está referido al sujeto negocial, es decir, que los clasifica o ingresan en la información por vía de los nomencladores alfabéticos o patronímicos.

Otra clasificación de los registros, se relaciona con el nacimiento del derecho real. ¿Cuándo se constituye el derecho real? Y según sea el momento en que ello ocurre tenemos a los registros declarativos que reconocen la pre-existencia del derecho real en base a las modalidades del título y modo: sistema romanista, sistema vigente hasta fin de año en la República del Paraguay, y aquellos otros registros que constituyen el derecho, es decir, que receptan derechos personales y en algunos de estos derechos se produce su metamorfosis como consecuencia del acto inscriptivo. Desde ya les anticipo que mi vocación es exclusivamente o apunta digamos a los registros que reconocen la realidad jurídica extra-registral, es decir, la constitución del derecho real para que el tránsito entre el derecho personal y el derecho real no sufra postergaciones, lo cual es una buena manera de avanzar en el camino de la seguridad jurídica.

Por último tenemos también aquellos registros legitimadores o convalidantes, es decir, que los primeros de ellos se refieren a la legitimación, propiamente dicha. Consiste en robustecer la eficacia de ese derecho, y la convalidación nos lleva a la legitimación absoluta, es decir, a la circunstancia de que ese derecho no pueda ser discutido; eso supone a veces un sacrificio de los derechos personales.

Distintas circunstancias geopolíticas determinan las características de uno u otro registro.

Otra clasificación y observen ustedes que estoy hablando en forma muy suscita, sería el sistema, la mecánica inscriptiva, es decir, la manera en que se realizan los asientos, y así tendríamos que distinguir entre registros de transcripción como lamentablemente perdura en Paraguay. Ustedes tienen un registro de transcripción, que consiste en reproducir a la letra o poco menos el documento de cuya inscripción se trate. Un sistema, más avanzado, nos lleva a la inscripción propiamente dicha, que en la cual lo que se inscribe es una síntesis, un sumario del contenido de ese documento.

Y por último, reduciendo esto a su quinta esencia desde el punto de vista del apocamiento informático llevándolo a sus bases fundamentales, que es la técnica del folio real unitario.

Dentro del sistema transcriptivo que perdura en el Paraguay, hay un pequeño paso más adelante que acabamos de ver en la visita que realizamos hoy a este registro, al cual hemos concurrido en diferentes oportunidades y observamos que en materia hipotecaria ahora se recopila, se guarda una copia fotostática del documento base de cuya inscripción se trate. Esto es lo que se conoce como sistema de incorporación o enlajamiento, que tiene la ventaja dentro de la precariedad del sistema transcriptivo, de derivar buena parte de la tarea registral al autor del documento, es decir, el notario. Como ustedes saben, alrededor del ochenta por ciento de lo que llega a un registro inscriptivo tiene su sede, su cuna, en una notaría, y entonces el autorizante del documento acompaña un ejemplar extra que el registro recopila, eso lo hemos visto en materia hipotecaria, y nos sorprendió que no se lo aplique también para la inscripción del dominio. Es un perfeccionamiento del sistema transcriptivo, que de todos modos sigue siendo el más primitivo de todos ellos, y me

atrevo a decirles después de haber visitado registros en más de veinte países, que quizás el único lugar donde perdura todavía el sistema de la transcripción, sea en este registro del Paraguay. Lo he visitado en varias oportunidades y la penúltima, porque la última fué esta mañana, la penúltima vez me acuerdo que nos atrevimos a decir que el registro inmobiliario del Paraguay necesita urgentemente tratamiento geriátrico, bueno, eso lo dijimos hace diez años; lamentablemente si hace diez años eso era necesario, excuso decirles que importante sería que ocurra ahora.

Estas deshilvanadas formas de explicar a ustedes las características que deben fundamentar a un registro, evidentemente no solo están dichas en forma sumamente fugaz y breve, sino que también no hay distinciones absolutas, es decir, no hay separaciones tajantes, hay registros que participan de una u otra manera de ambas características, por ejemplo, en materia de registros constitutivos o declarativos, nos encontramos con que hay asientos declarativos para ciertos derechos y constitutivos para otros, es decir, que en un mismo registro pueden coexistir ambas sistemáticas, pero aun los registros constitutivos, totalmente constitutivos o aparentemente totalmente constitutivos, no lo son en grado absoluto, porque para la transmisión "mortis causa" siempre vale la realidad jurídica extraregstral, es decir, se dice de un registro que es constitutivo para el caso de las transmisiones inter-vivoc, pero para las transmisiones post-mortem en aquellos lugares donde se produce ministerio legis, la transmisión del causante a sus herederos siempre en esos casos la inscripción va a ser declarativa en cuanto reconoce la pre-existencia de un derecho real.

En el caso del registro de ustedes, nosotros vemos que hay ciertos obscurantismos en las normas, una dudosa configuración como registro declarativo en materia transmisiva del derecho, o en materia dominial propiamente dicha, pero con la reforma del Código Civil asumirá las características de un registro constitutivo en materia hipotecaria.

¿Qué es el folio real y en que consiste su historia? - Desde ya, les pido y les agradezco de antemano que en cualquier momento o al término de mi exposición, ustedes me formulen las preguntas que crean pertinentes y aunque no sean pertinentes, también las aceptaré gustoso, con lo cual se va a simplificar mu-

cho y nos dará la tranquilidad de espíritu de que se disipan algunas dudas; es decir, la función del catedrático por lo general, consiste en disipar algunas dudas y en sembrar otras del tipo cartesiano, porque evidentemente el alumno necesita tener ese tipo de duda, o sea que entonces ahí es donde yo esperaré y será muy bienvenida las preguntas que ustedes quieran realizar.

Hemos escuchado y nos ha causado cierto estupor, que a veces algunas personas sostienen que el folio real es un invento argentino, nada más lejos de la realidad. Los germanos se nos anticiparon en muchos años y son los verdaderos iniciadores de la técnica del folio real, lo que ha hecho la Argentina ha sido perfeccionar el soporte gráfico de que se valían nuestros colegas germanos, y además demostrar palmariamente que la técnica del folio real es perfectamente compatible con los registros declarativos. Queda claro cual es la génesis histórica del folio real, y cuales sus características.

Los germanos, al igual que en el derecho romano, tuvieron también sus juicios simulados, la iuris cessio tuvo su equivalencia dentro del derecho germano, es decir, había una parodia de juicios en la cual el accipiens hacía una reivindicación a la que el tradent se allanaba, entonces era una manera de hacer público ese acto como uno de los tantos recursos procesales para que cundiera dentro de la comunidad. Ustedes saben que la publicidad ha tenido distintas maneras de exteriorizarse, sobre todo la publicidad traditiva, que en la era moderna, evidentemente no tiene la significación que tuvo en la antigüedad. Ahora nosotros no sabemos si nuestro vecino es propietario o inquilino, pero alguna vez la circunstancia posesoria permitía que cundiera la información pertinente y a eso apuntaba también la circunstancia de los juicios simulados que eran actos públicos a la que asistían testigos del mismo y también los testigos eran originariamente representantes de las cinco clases en Roma, por eso eran cinco justamente, después se fueron reduciendo hasta desaparecer, como afortunadamente ocurrió en el Paraguay, donde los padecieron tantos años, es decir, lo que desaparece no es el instituto del testigo, sino la obligatoriedad del testigo como causal de nulidad en caso de ausencia, eso es una etapa superada en casi todos los Códigos Civiles del mundo. Les quiero señalar de que en este

aspecto ocurrían las cosas más extraordinarias como era el caso del chico al que se le estiraba la oreja para que por asociación de ideas se acordara del acto transmisivo que había ocurrido. Precisamente como esta exteriorización de la tradición no ocurre en aquellos derechos reales en que no hay desprendimiento de la cosa, no hay entrega de la cosa, entonces eso ha determinado la necesidad de que hubiera un organismo capacitado para la exteriorización de esa noticia y por eso la registración comenzó con el derecho real de hipoteca, y en muchos lugares del mundo todavía se sigue llamando derecho hipotecario a lo que nosotros conocemos como derecho registral. Vélez Sársfield que no aceptó la inscripción dominial, no por ser antiregistralista como algunos comentaristas han dicho, por el contrario, él conocía perfectamente el sistema registral de su época y en su famosa nota al capítulo de las hipotecas, explica cual es su posición, pero consideraba prematuro la implantación de los registros dominiales in totum. Aceptó sí los viejos oficios de hipoteca que eran cien años anteriores al Código Civil Argentino, que ustedes con las variantes introducidas, lo tienen todavía vigente hasta fin de año.

El folio real tuvo, repito, su origen en Alemania, como consecuencia de esos juicios simulados. Los alemanes, tan orgánicos, tan metódicos, archivaban esos juicios, primero cronológicamente, después lo hicieron por ciudades, luego por calles y finalmente por fincas, es decir, todo el archivo de esos elementos, de esas sentencias, se recopilaban juntamente, atendiendo a el bien inmueble, a la finca y fíjense ustedes, curiosamente estos juicios que primero se realizaban in situ, es decir, constituida la judicatura en el lugar donde se iba a operar la transmisión, después se hacía directamente en los estrados del juzgado, es decir, había una especie de extraterritorialidad y entonces la entrega de la cosa, la tradición a través de la festuca o las figuras que se utilizaban, se operaba justamente en los estrados del mismo. Según buena parte de la doctrina pareciera que éste es el origen del registro constitutivo, en el cual la inscripción subsume a la tradición.

En el registro paraguayo, según vuestra ley 879, se mantenían las circunstancias del título y modo, y también existía para la hipoteca, el retrotramiento de los artículos 3137 y 3149 del Código Civil, es decir, que el advenimiento del título hipotecario,

dentro de los plazos de ley, retrotraía los efectos de la hipoteca al momento constitutivo, siempre que se cumpliera el plazo de seis días ampliable en función de la distancia, a razón de un día más por cada legua, como decía el Código Civil. Lamentablemente esto lo hemos visto modificado, en el sentido de que se operaría la constitución del derecho según el Código Civil al comienzo de la inscripción propiamente dicha, y acá nosotros advertimos una antinomia entre artículos 1468/69 y concordantes del nuevo Código Civil, porque fíjense ustedes, que se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta pueda producir, la fecha del asiento de presentación que deberá constar en la inscripción misma. Y, la antinomia se produce por efectos del artículo 1931, según el cual se mantiene el concepto del 2378 y 79, cuando dice en su primera parte que la sola declaración del tradente de darse por desposeído de la cosa al adquirente, no suplirá la forma autorizada por este Código para la tradición, es decir, Vélez como ustedes saben se enroló en la postura Sevigniana, de que la tradición es un hecho jurídico y no un derecho como sostenía Ihering, el discípulo de Savigni en su famosa polémica. Aún cuando en algún par de notas de los artículos del Código pareciera que Vélez Sársfield abandona la postura savigniana y se acerca a la de Ihering, pero en realidad, como ustedes saben, las notas del Código no son derecho positivo, de manera que esto es una cuestión que interesa nada más que para una interpretación ius filosófica.

Este mismo artículo 1931 nos dice no obstante con respecto a la tradente y al adquirente, la tradición producirá efectos jurídicos. Yo celebro esta discusión porque esto de algún modo nos acerca a la figura de la tradition chartea, tomada del Código Civil español en su artículo 1462 o el 1351 del Código de Puerto Rico, es decir, de que si las partes no manifiestan otra cosa, se presume la entrega de la cosa a través de la manifestación escrituraria, es decir, si bien no basta la manifestación del tradente y se requiere el acto material del que entrega o el del que recibe la cosa, de todos modos interpartes, se presume que tal transmisión se produce. Esto es importantísimo, porque fíjense ustedes que el presumir la entrega de la cosa, de ninguna manera contradice la circunstancia de que eso tenga que ser un hecho, y en definitiva, que es lo que hace el registro constitutivo, aplicar el criterio de la traditio tábua-

la, es decir, que se presume la entrega de la cosa. Cual es la diferencia fundamental, en primer lugar, en la traditio chartea no se posterga el modo y además, esa manifestación de las partes puede ser controvertida como que constituye una presunción juris tantum y en cambio, en el registro constitutivo, además de la postergación que en buen romance nosotros decimos que en el camino de la seguridad jurídica, no debemos dejar para mañana el derecho real que podamos constituir hoy. En el registro constitutivo se opera esa postergación, y además, la misma resulta incontrovertible. Que quiere decir esto. Que no puede negarse aun cuando se trate de un hecho, no puede negarse de que tal transmisión se produce, y entonces eso no puede originar lo que con todo acierto el autor chileno Fueyo Laneri denomina las inscripciones de papel porque no responden a la realidad jurídica externa cuando no se produjo realmente la entrega de la cosa. El dominio o señorío, porque como ustedes saben dómine quiere decir señor, entonces el señorío de la cosa se ejerce cuando efectivamente se está en posesión de la misma, es decir, eso constituirá evidentemente un equívoco jurídico, cuando esa presunción no pueda ser impugnada.

Volvemos entonces al origen del folio real, y la palabra folio real tenemos que referirla en contraposición a la del folio personal, es decir, hay distintos parámetros, distintas técnicas de la inscripción. Tradicionalmente en el sistema francés, se ha partido de los sujetos negociables, es decir, el señor fulano de tal, se lo anota como titular del inmueble tal o de los inmuebles tales porque podría haber una pluralidad de inmuebles, inclusive dentro del derecho español, tenían durante mucho tiempo y todavía sobrevive, la postura de la llamada finca discontinua, que era un señor que tenía la propiedad tal y tenía la sucursal de este negocio, que podía estar distinto en otro lado y que apendicularmente se le anexaba con la denominación de finca discontinua, porque no había una colindancia y se trataba en realidad de dos inmuebles y no de uno. Tal vez una sobrevivencia de eso lo podemos encontrar dentro de la propiedad horizontal, en lo que se conoce como unidades complementarias; Garages, Bauleras o lo que fuere, que no tienen vida autónoma, es decir, no pueden ser transferidas sino a otro integrante de ese consorcio, pues están vinculadas como accesorios de la unidad principal. El problema

de estos registros patronímicos o de personas que recuerden ustedes mi observación de entrada, no confundirlos con los registros eminentemente personales como pueden ser el de inhibiciones o el de testamento o el de antecedentes notariales que tenemos en la Argentina, sino que acá está referido a un registro de cosas. Pero la cosa, el objeto no varía salvo los casos de subdivisión o reagrupamiento, cosa que ocurre cada muchas transmisiones y que en los registros urbanos, nosotros sabemos que llega un momento en que ya el inmueble divisible no es ya, hemos llegado al minifundio y eso no es susceptible de posteriores subdivisiones, al contrario, se opera el fenómeno inverso en que se reagrupan varias unidades para levantar el edificio en propiedad horizontal. Entonces, ya, vamos señalando para la técnica del folio real una de sus ventajas fundamentales: utiliza el elemento estático con respecto al elemento contingente o variable, ésta ya es una de las ventajas. Ahora, ¿cómo funciona en la práctica el folio real? Habida en cuenta como les digo de que partía del elemento estático.

Bueno, los germanos tenían un libro en el cual había un número determinado, cinco o diez hojas reservadas para cada inmueble, es decir, todas las variantes, los actos jurídicos sobrevivientes se anotaban a renglón seguido, sin discriminar por el derecho real de que se tratase, es decir, ahí se anotaban no solo la transmisión dominial, sino también la constitución de la hipoteca, su cancelación, la anotación del embargo, es decir, todo lo vinculado con ese inmueble tenía su genealogía en el sistema de varias hojas consecutivas.

No había dispersión informática, no había remisión de un libro a otro, todo estaba concentrado, entonces aquí tenemos otra característica que es la concentración.

Hemos visto también en algunas partes, el sistema de carpetas que pueden ser comunes o colgantes, los libros pueden ser de hojas movibles para las intercalaciones. En Panamá hemos visto un libro que tiene 600 páginas y las primeras 500 es para anotar las distintas mutaciones del dominio o constitución de gravámenes y las 100 últimas como repuesto digamos, para cuando se agoten las primeras, es decir, dice: sigue como cuando ustedes leen una novela en una revista y dice en la página tal, bueno ahí en vez de tener que ir a buscar otro libro, direc-

tamente dentro del mismo, seguía en las últimas páginas, en las 100 últimas páginas según el modelo del registro de Panamá.

Esto evidentemente fué un gran progreso. En su momento, en la Argentina en el año 62, el Colegio Notarial Bonaerense encomendó a los Dres. Falbo y Scott que realizaran una visita a los registros europeos, con el propósito de que nos traigan la información necesaria para la modernización de nuestros registros. Esa visita fué fructífera evidentemente, porque se visitaron, se recorrieron esos registros y yo les puedo asegurar a ustedes que visitando registros se aprende mucho y el fruto tamizado desde luego a través de reuniones de especialistas, fué el sistema registral argentino, es decir, cuando yo les hablé a ustedes de los sistemas registrales, no mencioné una clasificación histórica que apunta el lugar de origen, esto es lo que podríamos llamar un sistema geográfico y esto se llama del sistema alemán, del sistema australiano. Ustedes habrán escuchado decirlo muchas veces, sistema francés y también ya podría haberles hablado del sistema argentino, lo que pasa es que esta clasificación geográfica no es científica, de manera que ya ha sido abandonada, pero lo importante es, que la Argentina agregó en todos esos registros e hizo una sistemática que ya en este momento se extiende, que ya hemos visto funcionar en Perú, la hemos visto funcionar en México y la están aplicando en Costa Rica, y nosotros veremos muy complacidos que parte de esa semillita puede germinar en Paraguay, esto no es un expansionismo clauvinista, ni mucho menos y, además vuelvo a decirlo, en el derecho comparado no solamente debemos adoptar, sino que debemos adaptar, es decir, aquí juega un rol importante la ideosincracia, nuestras costumbres, es decir, tenemos que asimilar para que eso sea realmente, genuinamente nuestro, con las debidas adecuaciones.

Entonces, lo que hizo la Argentina como consecuencia de su estudio, fué concebir un soporte gráfico que consiste en una ficha gigante. Esta ficha gigante resume y concentra lo que en el sistema de libros está disperso, entonces se logra la completividad, tenemos la intercalabilidad de ese folio y por añadidura tenemos otra virtud que es muy importante que es la reproducibilidad, porque cuando se pide al registro la certificación, en vez de tener que estar haciendo la búsqueda en diversos libros y asientos

dispersos, recurrimos a ese soporte gráfico y proporcionamos a quien lo pida una copia similar autenticada, y esto no sólo simplifica en grado máximo la tarea interna del registro, sino que combate las temidas fugas en la jerga registral. Se entiende por fuga registral, a la omisión no deliberada, porque aquí no se trata de combatir el acto delictivo, sino el error tan propio de la naturaleza humana.

Cuando en el informe se olvida y se omite decir de que hay un embargo, esto crea una problemática tremenda, que es una responsabilidad del registro, que en primer lugar debe discernir quien es el damnificado, porque no se discute que el registro debe resarcir el daño que produce, ya que la suya es una actuación monopólica, pero, ¿a quien debe resarcir?. Al embargante con quien no cumplió, porque evidentemente la condición de todo asiento es su oportuna publicidad, es decir, si se anota el embargo, se contrae la obligación de publicarlo, es decir, que ya no se cumplió con ese embargante o bien se indemniza a aquel que no pudo inscribir su título porque tropieza con el embargo no declarado en el certificado.

Bueno, fíjense que esto es peligrosísimo para la seguridad jurídica, porque cuando el registro expide la certificación, es algo así como una bajada de bandera para que larguemos la carrera que nos llevará hasta el Registro y si al llegar a él, resulta que encontramos un impedimento, evidentemente eso produce una conmoción en la seguridad jurídica.

Y esa circunstancia del error, evidentemente queda minimizado por no decir extinguida, a través de la técnica del folio real.

En el caso de la legislación paraguaya, nosotros nos encontramos con que el artículo 311 de la ley 879, tiene una aproximación al folio real, porque nos dice que el registro de inmuebles se llevará abriendo uno particular a cada finca, comenzando por la primera inscripción que se pida y agregando a continuación todas las inscripciones, agrupaciones, cancelaciones o posterior, sin dejar claro entre unos y otros. Esto pareciera que es una modalidad el folio real, si bien esto es más aparente que real, porque acá el folio real estaría circunscripto al aspecto exclusivamente dominial, pero, que pasa con los otros derechos reales. Nosotros sabemos que hay un libro, un libro de inmue-

bles, como si el dominio fuera el único derecho real, pero también tenemos un libro de hipotecas y también tenemos libros de embargos, es decir, que no podemos hablar de folio real, no hay completividad, acá podemos hablar de folios reales, pero es una pluralización que conspira contra el fin querido en esta materia, que es la concentración; en ese soporte gráfico, nosotros tenemos que tener no tan sólo el dominio, sino todas sus desmembraciones o mutaciones, y también todos aquellos apocadamientos del dominio, provenientes de la constitución de otros derechos reales.

Ustedes tienen afortunadamente el sistema de número clauso en materia de derechos reales, inclusive han suprimido (anticresis) alguno, y debieran realmente enfocar la problemática del folio real en su magnitud, es decir, estableciendo en ese soporte gráfico no solo todo lo vinculado con el dominio, sino también lo vinculado con los otros derechos reales registrales, porque de esa manera, si llegamos al factor tan importante de la completividad.

¿Y como llegar a ello?. Ante todo quiero decirles de que el ser humano, teme lo que desconoce, es decir, durante mucho tiempo el folio real ha parecido algo fantasmal. En mi país, ilustrados colegas, llegaron a sostener de que eso era antinotarial, porque eso conspiraría contra el quehacer del notario. Craso error, al contrario, el folio real requiere como fundamento básico el principio que lo tienen ustedes de la autenticidad, es decir, hay que partir del instrumento auténtico para que tenga posibilidades de aplicación el folio real.

El folio real, como lo define la ley 17801 argentina, establece la aplicación de breves notas, fíjense ustedes que va más allá de la inscripción propiamente dicha. Recuerdan ustedes que la inscripción es una versión apocopada del documento, es decir, donde no se parte de la autenticidad se justificaría el sistema de la transcripción para matricular ese documento que se devuelve, pero cuando hay una matriz exterior, es decir, que es lo que hace al folio real? Nos remite a otro registro público como es el protocolo notarial. Por eso en la legislación argentina, en el artículo 29 de la ley 17801, le asigna un valor supletorio al asiento que ustedes también lo tienen en el artículo 192, que equivale al 1011 del Código Civil

que establece que, cuando desapareciera la matriz podrá ser suplida con el testimonio que reuniera condiciones de legibilidad y duración mandado protocolizar judicialmente, estos son procedimientos de garantía y aún para el supuesto de que también desapareciera la copia, entonces nosotros podemos valerlos del asiento que tiene fé pública administrativa.

En el caso de la ley paraguaya y el art. 292, es de curiosa redacción pero recepta conceptos que nos dice: la inscripción en el registro de inmueble servirán como títulos supletorios en los casos que se hubieran extraviado los protocolos de escrituras matrices. Bueno, me parece muy bien el concepto finalista, pero yo creo que antes de recurrir al asiento, habría que recurrir al testimonio, cosa que no resultaría de esta redacción, es decir, el primer documento suplente digamos, tendría que ser el testimonio y después in-extremis, recién llegar al asiento registral. Pero el concepto es muy importante y esto se basa en la fé pública administrativa del quehacer del registrador.

Es decir, el folio real en su concepción moderna, no sería posible si no partiéramos de que en otro registro público hay una matriz a la cual sirve de remisión y eventualmente podrá suplir el folio real, de manera que, lejos de ser antinotarial como algunos han temido, esto es precisamente posible justamente en los registros que parten del documento auténtico, es decir, esto es consagratorio de la función notarial. Y en el Congreso Internacional de Derecho Registral celebrado en Puerto Rico, nosotros hemos visto que se propugna la extensión del folio real, también a el registro de cosas muebles, es decir, se apetece que se utilice la técnica del folio real, no sólo en materia inmobiliaria, sino también en materia de bienes muebles registrables. Les recuerdo que ya en el primer Congreso Internacional de Derecho Notarial celebrado en Buenos Aires en 1948, se propugna el sistema registral del folio real y en el Congreso de Atenas del año 71, no sólo se propugna el folio real sino también que se aconseja que siga las modalidades del folio real argentino, que como ya les dije, se ha expandido y otros países lo aplican, y también por aquello que el discípulo a veces supera al profesor, nosotros hemos tenido la satisfacción de ver en Perú que utilizan esta técnica del "folio real", lo digo entre comillas, para las sociedades y ya lo escuchamos hoy a nuestro compañero Benseñor, susten-

tar la conveniencia de aplicar esta misma técnica también a la vida societaria, esto es importantísimo, porque en el caso del Perú, nosotros hemos visto que cada sociedad tiene su folio, yo lo llamaría folio societario. No podríamos llamarlo en pureza idiomática folio real, pero se maneja y se asimila a la técnica del folio real y cada sociedad tiene individualidad propia en uno de estos elementos.

Desde el punto de vista de la seguridad jurídica, que no coincide necesariamente con la seguridad física, porque eso fué otro de los reparos que se pusieron porque la gente cree que algo que está entomado, que está con tapas y encuadernado, tiene mayor seguridad que una cosa que sea hoja suelta, pero curiosamente en la práctica, la seguridad física a veces está en proporción inversa de la seguridad jurídica. Nosotros cuando fuimos registradores, observamos en un libro de hipotecas, que alguien que había penetrado al archivo de protocolos, había abierto un tomo en el que había huellas de pisadas y había arrancado unas cuantas hojas de hipoteca, no sólo la que lo comprometía a él sino 20 antes y 20 después para despistar, entonces fíjense ustedes que acá la seguridad física está en contraposición a la seguridad jurídica, en cambio al folio real, no se tiene acceso directo, pues se lo exhibe a través de un vidrio, de un medio transparente, por un circuito cerrado de televisión o directamente se suministra una copia muy fácil de obtener con los sistemas copiativos a partir del método xerox. De manera que eso se suministra con mucha facilidad, se lo autentica y entonces la certificación debe consistir en el examen que hará el propio notario, porque así como el registrador califica el documento notarial, también el notario debe calificar el documento registral, entonces debemos aventar todos esos temores y llegar a la conclusión de que el más depurado sistema técnico es precisamente el del folio real, en lo que hay un pacifismo doctrinario y hoy muchos países ya están haciendo la conversión de sus asientos a la técnica del folio real.

En algunos países, tal vez por una impropiedad gramatical se llama también matriculación. En la Argentina la palabra matrícula se utiliza como sinónimo del folio real, pero en realidad la expresión matrícula o la española de inmatriculación, deviene de madre o de matriz, y en realidad vendría a ser la inscripción primigenia, la inscripción número uno, esa es la inscripción, la apertura

de matrícula con la primera inscripción, es decir, es la conversión al sistema del folio real. En rigor, no habría tal matriculación porque todos esos inmuebles ya tienen sus antecedentes dentro de las técnicas de la vieja mecánica registral. Pero, de todas maneras la expresión podría aceptársela como introducción a un subsistema, es decir, aunque tenga antecedentes dentro del registro de que se trate, debemos convenir que eso es inaugurar la apertura del folio o inaugurar una nueva técnica.

¿Y cómo se llega a esta conversión?. Bueno, en primer lugar, yo sé que en el registro paraguayo se está haciendo un estudio de organización y métodos para utilizar las ventajas del microfilmado y de la computarización de los asientos, esto me parece loable, me parece muy bien, pero pienso y vaya esto como voz de alerta, que previamente a todo eso nosotros necesitamos saber que tipo de registro queremos tener, es decir, primero debemos definir la sistemática registral y después aplicaremos la técnica. La técnica será bienvenida para cualquiera, sea de los sistemas, pero lo que no debemos hacer es aplicar la técnica para un sistema que después lo vamos a sustituir, porque entonces habremos trabajado en vano, es decir, hay que seguir una cronología racional. Primero definamos, un gran pensador argentino que fué Presidente de mi país, Carlos Pellegrini decía y esto que parece una perogrullada es sumamente importante "para saber que camino seguir es necesario saber a donde se quiere llegar". Evidentemente, hay que saber que registro queremos tener y una vez que definamos el tipo de registro apetecido, entonces obraremos en consecuencia, de modo que, bienvenida la técnica, la informática moderna y la archivística moderna que tanto se relaciona con esto, pero es preciso antes de hacer un microfilmado masivo que es muy costoso, determinar el tránsito de un sistema a otro, conversión que no tiene porque ser repentina, si se la hiciera así en forma masiva, resultaría sumamente cara, además se producirían algunas dificultades, eso se hace a través de un proceso gradual, inclusive en el caso del Paraguay, yo ya me animaría a decirles que hasta he diseñado la manera de hacer esa conversión en forma paulatina para que no produzca trastornos, porque en las mudanzas jurídicas, aunque arribemos a un sistema de avanzada, hay un momento de transición en que se producen algunos de-

sajustes; eso pasa como en las mudanzas físicas, si uno se va de la casa modesta al palacio, a lo mejor el primer día va a estar más incómodo en la casa nueva donde todavía no han llegado algunas comodidades, es decir, hay un desajuste inevitable, entonces ahí debemos proceder con mucha cautela, porque si no tomamos precauciones, vamos a desacreditar el folio real. Esto también pasó en la Argentina, en que la gente decía, bueno, pero yo con el sistema viejo, el certificado me salía rápido, en cambio ahora me está tardando más, si por supuesto porque estaba en ese momento de transición, entonces hay que manejarlo con mucho cuidado por una cuestión un poco psicológica con respecto al usuario.

Les quiero decir también que en la Argentina, concretamente en la ciudad de Buenos Aires, hubo una forma larval de aplicación del folio real que era el número de finca, hace muchos años y esto hemos visto en varios países donde coexisten el sistema viejo con la aplicación del folio real, yo diría que el Paraguay es un ejemplo en ese sentido. Acá ustedes se manejan con un folio real parcializado por tipo de derecho, pero también con características de acceso a través de índices personales. Es decir, que hay una super posición, una duplicación de esfuerzos, y en materia registral es muy importante lo que los expertos en organización y métodos llaman el tiempo hombre, es decir, cuanto se tarda en hacer determinada tarea, eso puede tener muchísima importancia en materia registral, pues la expresión vulgar de que lo que abunda no daña no es cierto creo que no es cierto en muchas cosas, pero decididamente no es cierto en materia registral, en que lo que abunda daña y conspira contra la economía procesal. Yo observé por ejemplo en el registro paraguayo, que totalmente opuesto al concepto del hedonismo de obtener el máximo de bienestar con el mínimo esfuerzo, eso es lo humano.

En todos los registros, nosotros hemos visto parásitos que no trabajan, pero también hemos visto trabajos parásitos, es decir, hay cosas que realmente no se justifican, entonces se hace un esfuerzo, que es un verdadero desperdicio y que conspira contra la eficacia del servicio, si la respuesta inscriptiva, debe ser no solamente célérica sino que debe ser asertiva, categórica, sin inducir en error, proporcionando la mayor seguridad jurídica con el mí-

nimo de esfuerzo y eso se puede lograr a través de una metodología que es lo que propugnamos y por supuesto con el apoyo de las ciencias auxiliares que son la microfilmación y la computarización.

En Argentina les decía, que hubo un esbozo del folio real que era el número de finca y que postergó el advenimiento del folio real al que ya se lo postulaba precisamente a raíz de un desplazamiento de tareas que hizo el registro. Esto ocurrió allá por el año 37 en el registro de Capital Federal y se extendió después a otros registros y que consistía en que el escribano presentara junto con el título la rogatoria. Qué es la rogatoria? Es un documento en el cual se recaba del registro que intervinga, como ustedes saben, el registro no procede de oficio, nunca, no debe hacerlo, y es verdad que la rogatoria puede ser tácita, nosotros hemos visto rogatorias tácitas en muchos países y ustedes acá presentan nada más que el título, bueno, también tienen que acompañar constancias fiscales, que evidentemente son ajenas a las circunstancias inscriptivas, pero que responden a la exigencia tributaria, pero ustedes no presentan una solicitud de inscripción. En la Argentina sí, y entonces lo que hacía el registro era utilizar el pedido de escribano, para encuadernarlo, hacer una colección ordenada y así se creó un híbrido que se llamaba sistema cronológico personal, que en realidad es más cronológico que personal, porque inclusive la cronología se hace no en el momento recepticio sino en el momento de procesamiento, es decir, se va encuadernando, el registro hace suyo ese documento y de ahí sale la información posterior. Esto dilató un poco la aplicación del folio real, pero como ustedes no tienen esa rogatoria, y no están habituados a formularla y además sería un recargo de tareas en este momento establecerlas, entonces ustedes pueden colaborar con el registro rediseñando los certificados.

La idea consiste en que el certificado que expide el escribano, lo cual yo tengo acá algunos ejemplares, modifique su texto inclusive su diseño, para que en el registro esto sirva como base para el folio real, entonces se mandaría al escribano un certificado con una copia xerográfica para que el escribano agregue simplemente cual ha sido la operación que él autorizó, de esa manera la tarea conversión del folio real se vería extraordinariamente sim-

plificada y además, no ocurriría algunas falencias, por ejemplo, en la modalidad de ustedes, solicitan certificación en la sección respectiva sobre las condiciones de dominio que don fulano de tal, tiene sobre el inmueble, cuenta corriente tal, inscripto bajo número tal, pero no se describe a inmueble, no existe el control, es decir, como sé yo si el título que tengo a la vista y en base al cual voy a operar la transmisión del dominio o la constitución del derecho real, coincide con las constancias registrales en cuanto a la determinación de la cosa. En cuanto a la descripción del inmueble, pueden surgir diferencias y esto es peligrosísimo, este es otro atributo digamos del folio real, porque en el folio real el requirente tiene ya también ahí la descripción del inmueble a tenor del asiento, es decir, ahí no se produce ningún desfasaje.

TEMA: "EL CODIGO CIVIL PARAGUAYO Y EL REGIMEN INMOBILIARIO REGISTRAL"

EXPOSICION DEL DR. RAUL GARCIA CONI

Presentación del conferencista a cargo del Abog. Carlos González Alfonso; Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, 3ra. Sala.

Doctor en Notariado, licenciado en Derecho Registral y escribano, es una personalidad ampliamente conocida en el ámbito notarial. Concorre hoy a este Palacio de Justicia para disertar sobre el tema: "El Código Civil Paraguayo y el régimen inmobiliario registral". Resulta difícil resumir en breve síntesis la personalidad del conferencista por tratarse de una persona cuyo nombre se halla inscripto en la galería de ilustres del notariado latinoamericano. Poseedor de una cultura jurídica profunda, sus ex alumnos paraguayos del doctorado en Derecho Notarial y quienes lo conocieron a través de sus obras tienen a García Coni profundo respeto y mayor simpatía. Es miembro de la academia matritense del Notariado, miembro del instituto guatemalteco de Derecho Notarial, miembro del Centro de Altos Estudios de la Universidad de El Salvador, socio honorario del Colegio Notarial de Salta, ex asesor honorario de la Fiscalía Nacional de Investigaciones. Ha ganado cargos por concurso tales como el de Director del Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, secretario del Instituto de Derecho Notarial de la Universidad Nacional de la Plata. Fué electo presidente del Consejo Federal del Notariado Argentino en 1963, y secretario en 1962. Ejerció la presidencia del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires en 1962 al 64. Fué secretario en 1957 al 59 y consejero de 1967 al 68. Fué director de la Revista Notarial. Asesor del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires. En el ámbito de la docencia fué Rector de la Universidad Notarial Argentina, profesor de Derecho Registral en la citada universidad y profesor de Derechos Reales en la universidad nacional de Buenos Aires. Publicó importantes obras tales como Derecho Registral Aplicado, el Contencioso Registral. Por sus indiscutibles méritos fué seleccionado por la Corte Suprema de Justicia del Paraguay para

participar en este ciclo de conferencias a cargo de eminentes juristas argentinos auspiciada por la más alta autoridad judicial de la República con motivo de la promulgación del nuevo Código Civil Paraguayo que entrará en vigencia a partir del 1.º de enero de 1987.

Dr. García Coni: Apenas reseñé una mínima parte de las aristas que adornan su ilustre personalidad porque temo restarle tiempo a su conferencia, cuyo brillo se descuenta dado el respaldo intelectual de quien lo pronunciará. Prof. tiene la palabra:

* * * * *

Agradezco la gentileza. Me siento muy comprometido con ustedes. La tarea que me ha sido confiada es ardua por cuanto debo interpretar no solamente el Código Civil sino vuestra Ley Registral y establecer las conexiones que existen o deben existir entre ambos ordenamientos. Ante todo, mis primeras palabras deben ser de felicitaciones al cuerpo de juristas que elaboró esta obra que realmente hemos empezado a analizar sin mucho tiempo para ello y centrando nuestra exposición en la distribución de tareas con mis colegas visitantes para que cada uno de ellos exponga distintos puntos de vista sin pretender desde luego agotar toda la problemática que significa un nuevo ordenamiento del cuerpo civil. Quiero también tener unas palabras de recordación y de grato homenaje a aquel maestro del Derecho Civil paraguayo don Luis De Gásperi con quien tuve oportunidad de tratar algunos pormenores de su anteproyecto. Recuerdo con veneración a este maestro.

El 1.º de enero del año próximo comenzará a regir el Código Civil paraguayo. Con sus 2.815 artículos abandona la etapa que nosotros podríamos llamar del enciclopedismo en materia de Código Civil. Etapa en que incurrieron prácticamente todos los códigos de la época de Vélez Sársfield con sus 4.051 artículos. Este tiene 1.236 artículos menos lo cual ya supone un esfuerzo de síntesis que es una labor bastante considerable y además si se tiene en cuenta que no solamente comprende la problemática civil propiamente dicha sino que también incluye a lo que en otras legislaciones figura en leyes dispersas como es todo lo vinculado al bien de familia, el extraordinario mérito de haber aglutinado las obligaciones civiles y comerciales aspecto que será luego tratado por el colega Benseñor y en la porción a mí asignada qui-

zás debemos rozar algunos aspectos con el Dr. Causse, quien les hablará a continuación juntamente de la temática de la tradición. El tiene la ventaja de que como me va a escuchar podrá compensar o suplir algunas de las omisiones en que yo pueda haber incurrido.

En lo que atañe a la conexión del código con el Derecho Registral, nosotros advertimos que evidentemente han habido algunas derogaciones tácitas de vuestra ley 879, y debo decir con toda franqueza, no siempre ha sido un adelanto. Nosotros queremos advertir que hemos notado algunas involuciones, no, y, evidentemente en esta campaña de divulgación y de análisis crítico de v/código civil Uds. tendrán la oportunidad de corregir algunas de esas discrepancias que se producen precisamente a través de una nueva ley registral que es lo que nosotros queremos proponer. En esta materia, en la sistemática jurídica, se advierten distintas modalidades que consisten algunas de ellas en la consideración dentro del código civil de las normas registrales. Es el sistema seguido por el BGB, el Código Civil alemán que fué dictado en 1896 y que comenzó a regir cuatro años después, en fin se tomaron más tiempo que el año que se toma el código civil paraguayo para su puesta en vigencia. Otros sistemas podríamos centrarlo en lo que es la ley española de 8 de febrero de 1861. En España si bien la concepción del código civil es anterior a la ley registral, sin embargo, comenzó a regir esta porque hubo algunas dificultades en España por el derecho foral que postergaron el advenimiento del Código civil y de ahí entonces que fuera previa la ley esta conocida como del 8 de febrero del 61 que contiene todo lo vinculado con la registración en el derecho español. Cuando estas normas fluyen del contexto del código civil más tarde o más temprano ha sido necesario dictar una ley complementaria. Este fenómeno también se produjo en Argentina con la reforma del art. 2505 por la ley 17.711 del 68; no pasó mucho tiempo y fué necesario dictar la ley 17.801 que complementa toda la problemática reseñada en el art. 2505. Otra modalidad también que se ha advertido en una de estas normas es la condensación dentro de un solo texto legal de aspectos vinculados con la organización del Poder Judicial del notariado y de la registración. También lo tuvimos nosotros en la ley 1.144 y 1893 que existió en jurisdicción de la Capital Federal y que evidentemente amalgama aspectos que si bien están vinculados, justifican el tratamiento en leyes específicas y

es decir este sistema de leyes onmicomprensivas quizás no sea el desideratum; es necesario que se produzca el desglose y que haya una buena ley de organización de la justicia, una buena ley de la función notarial y una buena ley también en materia registral. Ustedes en su ley 879 modificada por la 963, tienen un contexto en distintas secciones que abarca estos tres aspectos. Pero lo que yo deseo señalar es que en este código civil modifica en algunos aspectos y repito no precisamente para mejorar lo que a veces ya emanara de la ley 879 en lo que atañe al aspecto registral. Otras cuestiones serán complementadas por mis colegas, pero yo quiero poner el acento en la necesidad que tiene Paraguay de lograr un nuevo ordenamiento de su ley de registro. He visitado por ser esta mi especialidad registros en más de 20 países en el mundo, de América y Europa, y lamento mucho, no es la primera vez que lo digo, lo he dicho en las universidades paraguayas, que el registro público de Paraguay está muy necesitado de reformas. Ustedes tienen un sistema primitivo que no es lo más indicado para el logro de la seguridad jurídica. Se compensa porque tienen muy buen cuerpo notarial y además muy buena voluntad de los funcionarios del registro, pero hay que proveerlos de una herramienta que les permita mejorar el sistema jurídico que tienen.

Es en ese sentido donde notamos que ha habido un abandono en el sistema romanista de Título y Modo, porque leyendo el nuevo Código Civil, a regir desde el 1.º de enero, advertimos, como ya lo hice antes con el proyecto De Gásperi, que hay algunos aspectos que realmente me desconciertan, porque no me animo a definir si el registro público del Paraguay sigue siendo un registro declarativo o de alguna manera se ha transformado en constitutivo. En lo que no cabe ninguna duda y en buena hora que ello sea así, es que no es un registro convalidante, es decir, la inscripción no convalida el negocio jurídico, el que puede ser impugnado en sede judicial. Pero si nosotros vemos el art. 1931, nos dice que la sola declaración del tradente de darse por desposeído, o de dar la posesión de la cosa al adquirente, no suplirá las formas autorizadas por este código para la tradición.

Bueno, esto de alguna manera mantiene la normativa de Vélez Sársfield, de que no basta la manifestación del tradente para

darse por desposeído y se requieren actos materiales del que entrega o del que recibe la cosa, Art. 2478 y 79.

Pero acá hay una diferencia fundamental, grata a mi punto de vista que dice, que con respecto al tradente y al adquirente, la tradición producirá efectos jurídicos. Esto de algún modo nos aproxima a la figura de la traditio chartae del código civil español, art. 1462, del de Puerto Rico 1351 y también de alguna manera al Código Civil uruguayo en el art. 767, que desarrolla el constituto posesorio.

Más adelante vemos que la inscripción con respecto a terceros produce los efectos de la tradición, es decir, se considera operada. Esta sería la figura de la traditio tábula, con una diferencia fundamental, que en primer lugar, la traditio tábula posterga el nacimiento del derecho real, que ya no nace con los requisitos de modo y título en sede notarial, sino que transfiere el momento inscriptivo, es decir, hay una postergación.

Yo, personalmente, siempre digo, por supuesto, en una figura nada académica, que no debemos dejar para mañana el derecho real, que podamos constituir hoy, es decir, todo lo que sea dilatorio del nacimiento del derecho real, en realidad conspira de algún modo contra la seguridad jurídica. Y acá observamos que con respecto a terceros, lo dice el art. 1432, la inscripción en el registro público correspondiente del título de transmisión de inmueble deshabitado, importará la transferencia de su posesión.

En primer lugar, la circunstancia de que el inmueble sea deshabitado, es un hecho fáctico no siempre preciso, de manera que ahí habría una cierta incertidumbre jurídica. Pero observen ustedes que no se trata solamente de que la inscripción signifique la oponibilidad con respecto a terceros.

Tal como está redactado este artículo, la inscripción produce la tradición en materia de terceros. Hay una diferencia fundamental entre la traditio chartae, la que se opera instrumentalmente y la traditio tábula, consecuencia de la inscripción y es que la primera puede ser impugnada, es decir, no se abandona la postura savigniana de que la posesión es un hecho y la tradición, que es una de las formas de adquirir la posesión, también requiere un hecho exteriorizante de esa circunstancia. Eso puede

ser impugnado porque es valedero entre las partes como dice el art. 1931, pero cualquier tercero podrá impugnarlo.

Pero con respecto a que se operó o nó la tradición, ya ésta se presume y no ya como presunción juri tantum sino como juri et de juri, cuando se opera la inscripción. Es decir, ahí está en juego, no tan solo la oponibilidad de los terceros sino que ya se considera operada de pleno derecho la tradición, aunque existe la salvedad de que ello ocurre nada más que en inmuebles deshabitados.

Ustedes saben que el gran problema de la acreditación de la tenencia o la posesión de la cosa, ocurre justamente en los inmuebles que nosotros llamamos vulgarmente baldíos y que los españoles denominan la finca inculta, es decir, cuando no ha habido mejoras como obra del hombre. Entonces, claro, eso puede producir y en los hechos ocurre alguna dificultad interpretativa.

Otra crítica que nos permitimos hacer también, les aclaro que por razones de espacio debo referirme justamente al aspecto crítico, porque si tuviera que referirme al aspecto positivo de este código, bueno, entonces me insumiría mucho más tiempo, porque es mucho lo que puede decirse realmente como logro jurídico, pero entiendo que de esa manera no podríamos ser tan útiles y que lo que debemos hacer es todo lo contrario, justamente señalar aquello que como toda labor humana, es perfectible. Y en este punto, ustedes tienen siempre la posibilidad como la tuvo el legislador argentino de superar toda esa problemática mediante una ley especial que rija la cuestión registral.

Se ha retrocedido también en materia de hipotecas siguiendo el contexto general del código, cuando se establece que comienza todo con la inscripción, es decir, según el contexto del Código Civil nuevo, la prioridad única que tienen los registros, es la prioridad directa. Se entiende por prioridad directa, aquella que surge del asiento de presentación, cuya cronología data justamente de la presentación al registro, lo que vulgarmente se conoce como libro diario. Eso ya estaba de algún modo contenido en la ley 879 y que regía lo que al respecto figuraba en el articulado del código primitivo en materia de hipoteca, que retrotraía a la fecha del otorgamiento a condición de que se presente al registro dentro del plazo de seis

días ampliable en función de la distancia, retrotramiento de los arts. 3137 y 3149. Esto quiere decir, que presentado en tiempo y forma el documento había una tutela en el interregno, que es lo que nosotros podríamos denominar la protección del documento in itinere, para que cuando llegue ya ese derecho, estuviera consumado, es decir, un retrotramiento que se conoce en doctrina como prioridad indirecta o retroprioridad, que por supuesto aumenta la dosis de protección jurídica, en cambio aquí, al abandonar ese sistema, no existe nada más que la prioridad directa y la prioridad directa comienza con la inscripción propiamente dicha. Esto puede acarrear algunas dificultades que les hemos observado en otros países, por ejemplo en el caso del Perú, donde su registro es constitutivo y que hay ciertas reticencias de parte de los acreedores en desprenderse de su dinero interín no se produzca la inscripción y lo mismo ocurre en la compra-venta, es decir, no pago si no recibo y no entrego si no cobro. Fíjense ustedes que esto crea todo un sistema, un círculo vicioso digamos, que obliga a la intervención y al depósito en bancos y al depósito en escribanías, y ese depósito, esa responsabilidad, en términos de aseguramiento, produce un mayor costo en la transmisión de los inmuebles, es decir, no hay una protección efímera si se quiere, pero suficiente para que el documento logre su arribo al registro, entonces en la operatoria se va advertir esa dificultad, habrá una renuencia en entregar el dinero en casos de hipotecas o en pagar el precio en el caso de la transferencia. Eso puede ser dañino realmente para las relaciones jurídicas.

Ustedes tenían durante la vigencia de la 879, tenían algunas normas, que si bien eran perfectibles, de alguna manera apuntaban a esa protección, como lo es por ejemplo, la de la certificaciones, con la obtención de un certificado que se expide en el día y que será válido por 20 días en la capital y 30 días en el interior, incluyendo los inhábiles y durante su vigencia no podrán inscribirse los embargos o inhibiciones o cualquier otra restricción de dominio, ni ningún instrumento público o privado que restrinja, modifique, constituye o limite derechos referentes al mismo bien. Y tampoco podrán expedirse otros certificados referentes al mismo inmueble, esto está regulado en el art. 280 de la Ley 879, y si bien peca por exceso, porque produce

lo que se llama el bloqueo registral, bloqueo que no debe ser absoluto, porque de alguna manera si se le dá un alcance absoluto, tenía el inconveniente de que por vía de la obtención de sucesivos certificados, se estaban trabando la dinámica jurídica, es decir, si yo quería realmente dificultar a algún acreedor, pues pedía un certificado o hacía pedir a un notario un certificado para que de esa manera no pudieran expedirse otros y para impermeabilizar el registro que no podría receptor, desde ese momento, ninguna medida precautoria, eso es una senda bastante peligrosa.

En la Argentina, nosotros tenemos ese mal llamado bloqueo, porque allí en realidad el registro no deja de recibir aquellas medidas precautorias, lo que ocurre es que la suerte de esas trabas está condicionada a la presentación tempestiva del documento que se encuentra tutelado. Entonces, la cobertura es absoluta, es muy importante que el comprador o el acreedor hipotecario se sienta titular del dominio desde el momento en que firma la escritura que protege sus derechos, que no haya ninguna circunstancia fortuita que supedite su protección a la inscripción propiamente dicha. Es decir, es necesario cierta cristalización transitoria para que el documento arribe al registro sin dificultades intermedias. Pero de ninguna manera podemos admitir que mientras tanto, no puedan tener acogimiento registral aquellas medidas precautorias que protegen a los terceros acreedores. Lo que sí debe lograrse es que esa aceptación de tales medidas sea condicionada a la presentación en tiempo y forma del documento de que se trate. Es decir, la ley 879 extremaba ese concepto, pero ahora nos encontramos con una situación totalmente distinta. Ahora va a haber una incertidumbre, porque si todo comienza con la registración, entonces fíjense ustedes que ya va haber algún temor operativo y eso es lo que yo lamentaría que sucediera a través de esa interpretación, de que los suministradores de dinero, ya sea como precio o ya sea como préstamo, exijan para que ese dinero circule realmente, que se produzca la inscripción. Esto arrasa en algún modo con todas las operaciones simultáneas, ustedes saben que a veces dentro de la misma jornada y con la misma cantidad de dinero, uno es quien compra, otro vende, otro cancela, es decir, hay una cantidad de negocios jurídicos simultáneos que solo son posibles a través de un procedimiento que permita la llegada de ese documento dentro del plazo establecido, es decir, no hay proce-

dimiento sin plazo, los plazos deben ser lo suficientemente holgados, pero tampoco excesivos, pero que permitan que ese documento vayan a su destino final, que es el registro, sin sufrir digamos ninguna dificultad en el intermedio.

También nos ha llamado la atención y esto fué un error en que se incurrió en mi país también, con la Ley 17.711 que fué duplicar el plazo de vigencia de la hipoteca. Para ustedes, según la ley de registros caducaba a los diez años, y ahora cuando comience a regir el Código Civil, las hipotecas van a caducar a los 20 años, y lamentablemente en la Argentina también es así.

La Ley 17.711 modificó los arts. 3151 y 3197 duplicando el plazo de vigencia de la hipoteca como lo hace vuestro código civil en el art. 2401, inc. d) con respecto al art. 302 de la Ley 879. Y esto roza nada más ni nada menos que uno de los institutos más importantes en materia registral que es la figura de la caducidad. Los registros no pueden acumular documentación por más tiempo que un plazo razonable, es decir, el único derecho que sería intemporal es el derecho de dominio. Todos los demás derechos reales que de algún modo son limitativos y restrictivos del dominio, deben caracterizarse por su temporalidad. Y en el caso de ustedes, que siguen afectos y en buena hora que así sea al número clauso, es decir, ustedes tienen siete derechos reales y han eliminado la anticresis y realmente se ha producido la desuetud total en materia de la figura esta que tampoco en la Argentina se usa, en absoluto. Ustedes tienen el derecho de dominio, el condominio, la hipoteca, la prenda, el usufructo, las servidumbres, el uso y habitación y han eliminado la anticresis.

No conozco un gran desarrollo de la anticresis, pero les quiero decir, ustedes la han suprimido y me parece bien. Pero en el caso de la Argentina, de un tiempo a esta parte, se ha utilizado la anticresis para construir estaciones de ferrocarril, es decir, el ferrocarril ha dado en anticresis, locales con un compromiso edilicio de parte de los concesionarios y claro, esto es en muy pequeña escala, pero para algo ha servido la anticresis. Ustedes la han eliminado. Lamentablemente no hubo un acogimiento de un derecho suprimido por el art. 2614 del viejo código, que es el derecho de superficie. Sin embargo, la propiedad horizontal, que tiene receptividad dentro de vuestro Código Civil, fíjense ustedes que de alguna manera es un paso aproximativo a

la figura esta del derecho de superficie que nos aproxima a la diferencia entre suelo y vuelo, cosa que ya se da en materia de propiedad horizontal, donde el terreno ya ha perdido las características de "superficies solo cedit" del sistema latino. Entonces, ustedes han restringido la nómina y precisamente de todos estos derechos reales el único que tiene intemporalidad es el dominio. Los demás, deben encuadrar en la figura de un plazo de vigencia que tiene gran repercusión en materia registral. Y lamentablemente el hecho de que la hipoteca ha sido llevada a 20 años, cuando en la práctica no se firma ni nadie dá un plazo tan largo, un préstamo hipotecario, entonces, esto va a traer también algunas dificultades operativas en la mecánica registral.

No me atrevería yo a hacer estas consideraciones, si estuviéramos ante un hecho consumado, porque evidentemente si nosotros decimos que este código es, y esto es mucho decir, es el 95% excelente, entonces yo no tendría absolutamente la osadía de señalar estas falencias, sino fuera porque tengo la convicción de que ustedes la pueden corregir a través de una buena ley registral. De manera que habrá que retornar, en primer lugar, a la reducción a diez años de la vigencia de la hipoteca y también a modernizar el registro público de Paraguay, estableciendo la técnica del folio real y una serie de modalidades operativas que realmente es lo que aconseja la doctrina moderna. Ustedes tienen el sistema de libros que es un sistema perimido ya en el derecho comparado donde evidentemente el servicio que presta el registro no es todo lo bueno que podría ser.

He advertido muy buena voluntad las veces que estuve en el registro paraguayo. Creo que ustedes siguen todavía con la anotación manuscrita en el sistema de libros y claro, eso dificulta y retarda y en cuanto haya un aluvión de movimientos jurídicos, evidentemente el registro va a ser absorbido y no va a poder dar una buena respuesta inscriptiva, que es lo que se requiere. De manera que hago votos para que así como realmente han logrado, con el esfuerzo que ello implica un buen Código Civil, también ustedes lleguen a una buena ley registral que supere todos estos detalles que yo me he creído obligado a transmitirles.

De todos modos nosotros creemos que el paso que se ha dado en Paraguay es importantísimo.

Por cierto, que como toda labor humana, es perfectible. Cuando uno examina una tarea, el hecho de formular algunas consideraciones, no es en desmedro del mérito que tuvieron, que lo hubo sin lugar a dudas, de quienes confeccionaron esta obra ciclópea, que es un nuevo Código Civil.

De manera que el primero de enero ustedes tendrán un nuevo instrumento, pero deberá ser implementado con otras normas, que sin lugar a dudas, toda transformación jurídica, toda mudanza jurídica, supone un sacudón y, evidentemente hay que estar preparado, con muy buen criterio, ustedes, y eso es muy común en materia de Códigos Civiles, tiene una vigencia diferida para que en el interín se puedan lograr los acomodamientos que se necesitan. Para esos acomodamientos, es imprescindible una buena ley registral. Para esos acomodamientos es imprescindible la cooperación de las colegiaturas.

Yo he hablado con mis colegas notarios y sé de la buena disposición del Presidente del Colegio de Escribanos, para que den toda su apoyatura posible a esta norma, y, quiero también traer a colación que eso ocurrió en la Argentina. En la Argentina, los colegios notariales prestan una asistencia técnica y financiera a los registros. Es decir, hay una obtención de fondos que los usuarios lo pagan, pero de muy buen gusto, que se percibe a través de la intervención notarial y cuyo producido se destine exclusivamente al mejoramiento del servicio registral.

El Colegio Notarial del Paraguay estaría dispuesto también a ese tipo de colaboración, que evidentemente es muy importante, porque la tecnificación de los registros supone un costo operativo que de esa manera es afrontado sin que se traduzca necesariamente en un aumento impositivo. Es una tasa que se percibe y que de muy buen grado pagan los usuarios a través de la intervención notarial, y cuyo destinatario final es el registro, con lo cual se logra realmente un mejoramiento inmediato del servicio.

Yo aprovecho para hacer público ese ofrecimiento del Colegio Notarial, porque hemos comprometido a sus autoridades que están muy dispuestas, y que además ven en este Código Civil, que hay un respeto muy importante por la escritura pública. Esto es digno también de destacarse porque capea en toda la normativa del código un reconomiento de la importante labor notarial en el camino de la seguridad jurídica.

En síntesis, porque creo que ya estamos al término del tiempo asignado, yo creo que Paraguay cuenta con una magnífica pieza jurídica, próxima a funcionar, y descuento que en esta aplicación, en esta variante, se va a producir algunas dificultades interpretativas al comienzo.

Son muy importantes las introducciones que han hecho al código, quiero hacer una referencia especial a los del bien de familia. En el bien de familia es un trámite judicial, la constitución de bien de familia, ustedes tienen una ley operativa a diferencia de lo que ocurrió con la 14.159 en la Argentina, era una ley que instituyó el bien de familia, pero no era operativa, porque era menester establecer un monto, un tope, que debió ser fijado a posteriori por el Poder Ejecutivo.

Ustedes parten de una pauta que son los salarios, de manera que un mínimo, una cantidad equis de salario, de modo que ya puede esto funcionar de inmediato. Eso como aspecto positivo. Como aspecto negativo, el trámite tiene que ser judicial. Y esto va a significar un recargo tremendo para la judicatura. Hay que ser muy respetuoso del quehacer tribunalicio, porque evidentemente el Poder Judicial, que a veces tiene padecimientos presupuestarios, abarca una cantidad de situaciones que recargan innecesariamente la tarea del juzgador, porque no sería un juzgamiento propiamente dicho.

Por cierto que siempre hay un juicio de valor, pero esto me recuerda lo que pasó en la Argentina con la ley del Hogar. Es decir, que también fracasó totalmente, porque el bien este que tenía una protección especial requería todo un trámite judicial. En la práctica esto no se hacía. En cambio en el caso del bien de familia, que fíjense ustedes que esto es muy importante, se está excepcionando el principio tan generalizado de que el patrimonio es la prenda común de los acreedores. Acá hay una substracción, es decir, hay un patrimonio de afectación, en ese sentido, y eso se puede operar directamente o en sede registral constituyéndose en el registro que es la autoridad de aplicación o bien directamente en una notaría. Y entonces el instituto funciona y funciona bien. Si es necesario movilizar a la justicia para lograr este resultado, posiblemente sea poco lo que puede esperarse del mismo.

Señores, Señor Presidente, agradezco mucho la hospitalidad que ustedes nos han brindado, nosotros venimos animados de nuestros mejores deseos de colaboración. Entendemos que la colaboración nunca puede consistir en la obsecuencia de no encontrar defectos. En absoluto. Nosotros creemos que la ley ésta, el nuevo Código Civil, es un excelente Código Civil. Auguramos el mayor de los éxitos y pedimos como hombres de derecho, sin otra presunción, que se atiendan algunos de los aspectos que hemos señalado. Castan Tobeñas decía, que además de saberlo, al Derecho, hay que sentirlo. Yo creo que no lo sé, pero sí que lo siento. Entonces los que sentimos el derecho creemos que ustedes han dado un paso de avanzada, pero que ese paso no debe terminar aquí. Hay que seguir en el perfeccionamiento jurídico que debe caracterizar a los países de América.

Les agradezco mucho la atención que me han dispensado.

TEMA: "EL NUEVO CODIGO CIVIL PARAGUAYO Y EL DERECHO PUBLICO"

EXPOSICION DEL DR.
JOSE LUIS ABAD HERNANDO

Presentación del conferencista a cargo del Abog. Luis Santiago Vera Jara;
Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, 1ra. Sala.

Excmos. Señores Miembros de la Corte Suprema de Justicia
Excelencias
Distinguidos Profesores Universitarios
Magistrados Judiciales
Señores Abogados
Señoras, Señores:

Dentro del Ciclo de conferencias que auspicia la Excma. Corte Suprema de Justicia, patrocinadora del Simposio para el estudio del nuevo Código Civil Paraguayo, que próximamente entrará en vigencia en nuestro país, recibimos la gentil visita del ilustre Prof. Dr. Jesús Luis Abad Hernando, quien abordará el tema: "El nuevo Código Civil Paraguayo y el Derecho Público".

El Dr. Abad Hernando, de fecunda labor dentro del campo de la doctrina y brillante tarea profesional en el ámbito del Derecho Público posee el título de Doctor en Derecho y Ciencias Sociales, expedido por la Universidad Nacional de Córdoba (República Argentina).

Es profesor titular, por concurso, de Derecho Administrativo; ha sido profesor adjunto, por concurso, de Derecho Constitucional, profesor adjunto, por concurso de Derecho Administrativo y Municipal (Facultad de Derecho, Universidad Nacional, Córdoba, 1961)

Es además, Prof. Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Católica de Córdoba.

Académico de Número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (1973).

Vicepresidente 1o. del Instituto de Estudios Legislativos de la Federación Argentina de Colegios de Abogados (1984).

Miembro de varios Institutos de Derecho Administrativo y de Derecho Constitucional.

También se ha desempeñado como Fiscal de Estado, Vocal del Superior Tribunal de Justicia y Vocal Abogado del Consejo de Protección al Menor de la Provincia de Córdoba.

El Prof. Abad Hernando ha publicado libros, estudios y trabajos entre los cuales solo citaremos algunos de ellos y son los siguientes:

"Estudios de Derecho Administrativo". - "Autonomía conceptual del Derecho Administrativo (Tesis)", calificada "Sobresaliente y Publicada" "Naturaleza Jurídica del Sepulcro" - "Constitución de Córdoba de 1921" - "Análisis Jurídico de la Entidad Binacional Yacyretá e Hipótesis Expropiatorias". - "Derecho Administrativo y Derecho de Aguas",

Tiene publicado varios trabajos en Jurisprudencia Argentina, "La Ley" - "Semanao Jurídico" - y "Diario Jurídico de Córdoba" Es conjuer de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (año 1986).

Es Profesor del Seminario bianual de especialización de posgrado en Derecho Administrativo - Universidad Nacional de Bs. As. (año 1986).

La disertación, que nos brindará el distinguido Profesor Abad Hernando, ha de ser de suma utilidad para ampliar nuestros conocimientos, aumentando de esta manera nuestra cultura jurídica y así, de esta forma, tener un panorama más amplio que indudablemente servirá de valiosa ayuda en la interpretación y aplicación del nuevo Código Civil Paraguayo, legislación ésta, que viene a llenar una sentida necesidad de la ciudadanía del país.

Permítame señalar, la enorme importancia que adquiere este ciclo de conferencias realizadas dentro del marco del Simposio para el estudio del nuevo Código Civil Paraguayo, iniciativa encomiable de la Corte Suprema de Justicia, brindando con ello a los estudiosos del Derecho, la oportunidad de adentrarse en el conocimiento del nuevo cuerpo legal, valorando asimismo, el hecho significativo de que nuestro país ya cuenta con una legislación civil paraguaya, adaptado a nuestra realidad social, a la vivencia diaria, tendiente a dar soluciones a los distintos conflictos de ser sustanciados en el órgano jurisdiccional.

Para terminar, expresamos nuestro sincero reconocimiento al Prof. Dr. Jesús Luis Abad Hernando, por este noble gesto, de colaboración intelectual con el Simposio, deseándole, al mismo tiempo, una feliz estadía en nuestro país.

Con ustedes el Prof. Dr. Jesús Luis Abad Hernando, quien desarrollará el tema: "El nuevo Código Civil Paraguayo y el Derecho Público".

* * * * *

I Proemio. Estamos prácticamente abrumados por todos los gestos que no por inesperados, uno no deja de sentirlos en profundidad cuando ve tanta sinceridad de corazón.

El Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, el Dr. José Severo Caballero me pidió especialmente que aquí transmitiera lo que ya he anticipado al Dr. Ministro Pucheta Ortega- su satisfacción por haber podido responder a esta iniciativa de gran trascendencia que ha tenido la Corte Suprema de la República del Paraguay. Esta iniciativa que surge de la decisión de la acordada que firma su Presidente Dr. Luis María Argaña y que ha tenido realmente eco sincero y espontáneo en el Prof. Dr. José Severo Caballero, ha permitido que, con la intervención del Dr. Mosset Iturraspe y de mí, culmine esta etapa del ciclo. Deber a que nos sentimos a su vez íntimamente obligados.

En definitiva, integramos todos una gran patria y esa gran patria de Iberoamérica que han de ver seguramente nuestros nietos y nuestros sucesores más allá incluso, es ya, en cierta manera, por espíritu, una realidad. Justamente, es en estos foros donde esa realidad se puede hacer palpable y se hace ya, casi diríamos, así tangible. Yo entonces quiero transmitir estas palabras del Dr. Caballero que me reiteró expresamente minutos antes de abordar ayer el avión que me trajo y él quería que se hiciera público porque estima que, precisamente, a este nivel, al nivel nuestro de hombres de derecho, preocupados por el ideal de justicia siempre y en todo lugar, con esa vocación de servicio que va siempre unida al verdadero y auténtico hombre de derecho, es el ámbito propio de esa actitud. Actitud de reciprocidad que dejamos vivamente testimoniada.

II. Señor Miembro de la Excma. Corte Suprema de Justicia, Señor Fiscal General, Señores Magistrados Judiciales, Colegas todos, todos estimados colegas.

Esta posibilidad de que un "administrativista", digámoslo así entre comillas, viniese aquí a exponer sobre el nuevo Código Ci-

vil Paraguayo fué entrañablemente sugerida no sólo por el propio Dr. José Severo Caballero sino sobre todo por un gran amigo común que ustedes han podido aquí valorar, el Dr. Moisset de Espanés. Cuando en nuestro país, en 1968, se hizo la reforma, ajuste bastante importante, por la ley 17.711 al Código de Vélez, también con el Dr. Moisset de Espanés participamos de análisis comunes. A raíz de ese gran intercambio de ideas, es que me he atrevido a introducir este tema, que creo tiene mucha significación.

Voy a exponer los objetivos de esta exposición. Los objetivos fundamentales son: mostrar al hombre de derecho, en su función de Juez o de abogado auxiliar necesario de la justicia, la trascendencia que tiene en considerar al derecho desde una perspectiva de unidad. El nuevo Código Civil Paraguayo significa a no dudarlo esa necesaria expresión auténtica, desde el fondo mismo de la soberanía del pueblo que quiere expresarse con una propia normatividad, tomando en consideración los logros científicos, doctrinarios pero también una elaboración singular. La Nación Paraguaya adoptó en su momento el Código de Vélez, nuestro gran jurisconsulto, cada vez más admirado personalmente desde el ángulo del derecho público, profunda admiración, sobre todo por su perfecta ubicación en el tiempo y en el espacio. Por eso, también saludo y me siento con gratitud que la Nación Paraguaya tenga ahora su Código, desde la óptica con ojos nuevos, ante su propia realidad. Creo que es importante saludar el advenimiento de esta ley de fondo que, para nuestro enfoque del derecho público, es siempre ley de primer grado de la constitución: son estas grandes leyes constitucionales que las nuevas constituciones (sobre todo para citar el ejemplo de algunas nada más, la ley fundamental de la República Alemana y antes de ella sobre todo la constitución italiana del 47 o la actual constitución española del 78) ponen en una calidad especial porque son las leyes ordenadoras de inmediatez de la constitución, en forma directa sin intermediación de otra norma; de justa y entera relación social, porque incluso la relación civil tiene esa alta significación.

III. Voy a desarrollar este tema, que es muy amplio, con la siguiente metodología: ante todo una exposición teórico-práctica. Teórico-práctica porque primero voy a exponer una síntesis de doctrina desde una postura de derecho en general. Valorar este

advenimiento de las normas de los códigos civiles no debe nunca dejar de integrarlas en un sistema de unidad, en el bloque de la legalidad que supone fundamentalmente un código de esta naturaleza. Brevemente expondré una teoría que incluso está incorporada en algún trabajo mío, que voy a dejar aquí para la biblioteca de la Asociación de Magistrados Judiciales.

IV. Quiero señalar sobre todo la importancia de esta óptica de doctrina, porque, como lo dijo un gran maestro, la mejor praxis tiene que estar siempre iniciada, fundada, en una exposición doctrinaria. Después, voy a hacer un análisis bastante somero de algunas de las instituciones que trata especialmente el nuevo Código Civil: voy a ver hasta que punto esa normatividad es aplicable a las relaciones jurídicas públicas especialmente el derecho administrativo. Me voy a detener posiblemente más en la teoría de los actos jurídicos, dominio y contratos sin dejar de lado algunos aspectos de proximidad conceptual necesaria, como son las limitaciones en razón de vecindad que se pueden confundirse, en algún aspecto limítrofe, con las llamadas "limitaciones administrativas a la propiedad privada" o como prefieren llamar los italianos hoy: la propiedad como medio de la acción administrativa.

Después existirá la posibilidad de hacer la parte más fecunda de esta exposición en que ustedes puedan formular las preguntas que estimen necesarias, porque creo que así vamos a dar un verdadero resultado útil y práctico a la exposición.

V. El plan consiste fundamentalmente en exponer la teoría y después analizar algunos aspectos conceptuales. En primer lugar, voy a tratar muy brevemente las relaciones entre el código civil y las instituciones de Derecho Administrativo; la importancia de la cuestión. Esta cuestión adquiere una significativa trascendencia para el Derecho Administrativo a todo lo largo del siglo XIX. Vélez, estoy siempre refiriéndome por supuesto a Vélez Sársfield, valora debidamente este enfoque, sobre todo porque él se apoya mucho en la obra de Aubry et Rau. Es interesante advertir, en el templete de la biblioteca de la Universidad Nacional de Córdoba donde están guardados los originales de los borradores del codificador, como se preocupa en destacar aquellas relaciones. Podríamos recordar el Código de Vélez, en este momento, el artículo 2340 o el artículo 2611 y su nota o la nota del 2644; cuando da una definición técnica, para mí perfecta, acerca de uso común con respec-

to a los bienes del dominio público comentando a su vez la relación que tiene con la definición que da en el 2341. En esa nota del 2644, por ejemplo, Vélez define a este uso como el "dominio común" de los bienes del dominio público: no propiedad del estado sino propiedad de la comunidad política-pueblo.

Este concepto revolucionario -estamos en la mitad del siglo XIX- que Vélez recoge en su Código y que entra a regir entre nosotros a partir de la década del 70 del siglo pasado, revela hasta qué punto Vélez no se quedó con un concepto dominante en la época por muchos autores, incluso administrativistas argentinos, hasta bien avanzada la década del veinte de este siglo. Estos se quedaban con un derecho administrativo como derecho de la administración. Nada de eso, Vélez da un concepto objetivo, como el derecho de las relaciones que se crean entre la administración y el administrado. Tomándolo también a este como protagonista del derecho administrativo, no es el derecho de la administración sino el derecho de la relación jurídica que se crea entre la administración y el administrado. Relación que, como toda relación jurídica, está siempre dominada por la normatividad y regulada por ella, normatividad que debe garantizar derechos que son preexistentes. ¿Qué ocurrió, entonces, entre el Derecho Civil y del Derecho Administrativo?. En general, sobre todo en el derecho continental europeo el Derecho Administrativo tomó los moldeamientos elaborados, a lo largo de muchos siglos, más de veinte, por el propio derecho civil. Se quedó con el concepto de contrato, con el concepto de actos jurídicos, con el concepto de dominio. Sin embargo, como dice muy bien Hauriou, ya en nuestro siglo esa conceptualización requería siempre, por obra del intérprete, que, frente a una relación jurídico pública, nunca esa relación pueda quedar fuera de toda normatividad o que dependa solamente de la voluntad unilateral de una de las partes. Sino que a esa relación debe aplicarse el bloque de legalidad. Entonces, en cada institución se debe distinguir qué nota esencial genérica es de fundamento de esa figura. En el contrato será indudablemente esa nota el acuerdo de voluntades, la consensualidad, que debe estar presente. Si existe, es un contrato. Porque todo contrato administrativo es ante todo un contrato. No puede permitirse nunca que el adjetivo administrativo tenga una contradicción "in adjecto" con respecto a lo que sustantivamente está diciendo la voz "contrato". Cuando hablo

de un contrato administrativo tengo que hablar ante todo de un contrato y cuando hablo de un acto administrativo tengo que hablar ante todo de un acto jurídico. Es esa búsqueda justamente de la esencialidad genérica de cada figura, la que va a permitir aplicar el bloque de la legalidad y muchas de estas normas del Código Civil, no sólo los principios que lo son del derecho: que lógicamente, como toda ley sistemática, adopta un método contextual y armónico. Los Códigos Civiles, desde el Prusiano, son las primeras formas del Poder de legislación que, en cierta manera, publicizan la relación: el convenio pasa a ser contrato y el Código va a decir "será ley entre las partes" siempre que el objeto sea lícito.

Va a ser justamente el ejercicio de "un poder de legislación" que preferimos a la expresión "poder de policía": expresión "police power" acuñada por los anglosajones que ha quedado entre nosotros. Se trata de la regulación de los derechos fundamentales, en la medida en que no se altere justamente el derecho mismo, que está garantizado en la Constitución.

En definitiva, entonces, esa búsqueda va a permitir aplicar un sistema de legalidad adoptado en bloque desde la Constitución. La teoría de las nulidades receptada en el Código no es distinta referida a una relación jurídica pública. Esa teoría de las nulidades es perfectamente aplicable, porque sería ilícito, por parte del Estado, crear un "sistemita" o un "subsistemita" apartado de ese sistema, que ha establecido justamente para la relación. Por eso un buen Código Civil pretende que una teoría de las obligaciones receptada, sirva para todas las relaciones, no solamente para las relaciones civiles. Rescatemos la esencialidad genérica, con ese rescate el derecho administrativo no tendría inconveniente en aplicar numerosas normas. No solo las fronteras sino algunas otras que se vinculan ya a las instituciones fundamentales. Este sería ya entonces la respuesta de derecho que daría a esta cuestión.

En segundo lugar, en un enfoque constitucional, indudablemente que desde el preámbulo de su Constitución de 1967, en que aparece claramente definido el sentido de la solidaridad, el sentido del reconocimiento de los derechos en un sistema que, a su vez, se articula para el logro del bienestar general, que, en definitiva, no es nada más que el bien común, fin último del Estado. Vemos, desde esa invocación al amparo de Dios que formula la Constitución, como ella prevé precisamente el llamado poder de legislación

o poder de policía, que se ubica en el sistema propio. Es un avance ius publicista que se funda en el artículo 11 (que resume perfectamente el 14 y el 28 de la Constitución argentina). Estos derechos fundamentales reconocidos y garantidos -como dice muy bien la constitución italiana- son derechos primigenios de todo ordenamiento público y no solamente considerados en su relación puramente individual sino en su relación social. Automáticamente su reconocimiento requiere, por deber, su garantía. Esta garantía está dada porque se gozan, de acuerdo a las leyes que reglamentan su ejercicio. A su vez, esto significa un límite a ese ejercicio primigenio para el logro del interés común, del bien común: con un límite que es como un cinturón doblemente limitado. Tiene un límite objetivo que, en el caso de la Constitución de la República del Paraguay, está dado por la propia segunda parte del dispositivo. Este principio de no alterabilidad, principio de limitación objetiva a esa potestad reglamentaria, que también podemos vincular con el principio de razonabilidad, que ha sido tan desarrollado por la doctrina.

Tenemos luego una segunda limitación, la gran limitación que es uno de los dispositivos más valiosos: es el principio de que los actos privados queden exentos de la autoridad de los Magistrados.

Esos actos privados sólo juegan en el ámbito de la conciencia -están reservados a Dios- es la norma del artículo 49 (como la nuestra en el artículo 19), va completada con ese último precepto aprobado por la convención francesa y que integra también "la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano" de 1789, ratificado por la convención en 1793: "nadie puede hacer lo que la ley no manda, ni privado de lo que ella no prohíbe". En principio, el derecho se goza, la reglamentación no se presume. Se presume el derecho, pero si la reglamentación existe y cumple con el principio de "no alterabilidad" y del respeto a la intimidad de la personalidad humana en lo que hace a su esencia intocable, se ha creado un sistema de legalidad.

En el artículo 80, aparece una conceptualización que está muy bien expresada, similar a la de la Ley Fundamental de Alemania Federal de 1949. Es el principio de que estos derechos, en la fórmula residual, se refieren a la dignidad de la persona

humana (nosotros lo tenemos dicho en "la forma republicana de gobierno", porque, en definitiva, la "forma republicana de gobierno" es la única que garantiza la dignidad total de la persona humana). Porque en las monarquías constitucionales como lo sostienen los grandes estudiosos de este tema del derecho político, no se garantiza la dignidad última de la persona humana, ya que no hay igualdad total ante la ley.

En la Constitución de la República del Paraguay, el derecho administrativo tiene partida no sólo de nacimiento sino partida de confirmación. El poder de legislación es un poder de reglamentar los derechos, con sus límites subjetivos y objetivos, y hemos visto, entonces, que, desde ese punto de vista, tal como está elaborado este Código Civil que va a entrar a regir en 1987 significa, para la Nación Paraguaya una ley de carácter fundamental.

Es decir, ley de primer grado de aplicación directa e inmediata de la Constitución.

Este nuevo Código, en su primera parte, sobre todo en el título preliminar de las disposiciones generales, ubica los principios que integran el bloque de la legalidad.

VI. Así lo hemos interpretado en el sistema argentino. El artículo 1: "Las leyes son obligatorias en todo el territorio de la República desde el día siguiente al de su publicación, o desde el día que ellas determinen", es aplicable a todos los reglamentos jurídicos. "Las leyes disponen para el futuro, no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos adquiridos". Tal el texto inicial del art. 2o., en total consonancia, en armonía con los dispositivos que hemos señalado antes. "Las leyes nuevas deben ser aplicados a los hechos anteriores solamente cuando priven a las personas de meros derechos en expectativa, o de facultades que les eran propias y no hubiesen ejercido". "Las leyes nuevas no pueden invalidar o alterar los hechos cumplidos ni los efectos producidos bajo el imperio de las antiguas leyes". Culmina así el mismo precepto. Su aplicación al sistema integral de la legalidad es incuestionable.

El artículo 5, por ejemplo, es plenamente aplicable en el campo del Derecho Administrativo: "Las leyes que establecen excepción a las reglas generales o restringen derechos, no son aplicables a otros casos y tiempos que los especificados por ellas". Este

principio expresa la generalidad, objetividad y abstracción de la norma como fundamento de todo el hacer administrativo. La actividad administrativa siempre es subnormada y, por ende, subordinada.

Radbruch, aquel gran filósofo del derecho, dejó dicho (palabras que siempre me han conmovido desde los lejanos días de la década del cincuenta, cuando empecé a preparar mi tesis): "El derecho administrativo solo existe desde el momento en que hubo una autoridad judicial capaz de actuar la normatividad". Si a la normatividad no la puedo llevar hasta la actuación de ella misma, por una autoridad independiente que goce de todas las garantías, no tengo todavía conformado un derecho. Por eso es muy importante el artículo 6 -primera parte-: "Los jueces no pueden dejar de juzgar en caso de silencio, obscuridad o insuficiencia de las leyes". El derecho administrativo es un derecho "in fieri", que se está gestando.

El Derecho Administrativo necesita todavía de una etapa de elaboración. Requiere gran fundamentación principista y estas disposiciones plenamente aplicables a todo el ordenamiento jurídico son adecuadas. Después -el mismo precepto- dice: "Si una cuestión no puede resolverse por las palabras ni el espíritu de los preceptos de este Código, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos o materias análogas, y en su defecto, se acudirá a los principios generales del derecho". El artículo 7, consagra el principio de la derogación expresa de las leyes por otras similares. Otro artículo que me ha parecido muy importante para el Derecho Administrativo, donde, a veces, por el acto administrativo particular se pretende derogar normas de carácter general y abstracto, es el art. 9: "Los actos jurídicos no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia están interesados al orden público o las buenas costumbres". Otro artículo también destacable para el Derecho Administrativo, es el 16: "Los bienes, cualquiera sea su naturaleza, se regirán, por la ley del lugar donde están situados..." Una acotación, sobre el art. 23, que tiene mucha trascendencia y trata de "la forma de los actos jurídicos, públicos o privados", que "se rige por el lugar de su celebración", disposición totalmente aplicable. Los actos prohibidos por las leyes son de ningún valor, si la ley no establece otro efecto para el caso de

contravención", establece el art. 27 del nuevo Código, en norma incuestionable de derecho. Uno de los grandes problemas que tenemos en el derecho administrativo es el del silencio. El silencio, en principio, en Derecho Administrativo, solamente puede tener virtualidad, si la ley específicamente le da al silencio determinado sentido. Pero, además, creo que, en Derecho Administrativo, el silencio solamente tiene valor negativo.

Es muy riesgoso disponer que el silencio tenga valor positivo. Recuerdo en este momento lo que le ha pasado, por ejemplo, al estado de San Pablo en Brasil. Se dispuso lo siguiente: toda persona que inicia la construcción de una vivienda en un predio, presentará sus planos, solicitará la línea; si nada dice la autoridad en 30 días corridos quedará aprobado. Eso es riesgosísimo. Sabemos muy bien que a veces con malicia y otras por desidia o negligencia, duermen los expedientes, o con malicia puede haber acuerdos entre administrados y malos administradores, por supuesto, no tendría que llamarlos ya administradores, malos empleados digamos así y administrados aprovechados o no solidarios con el sentido justamente de la necesidad social que supone la ley. Entonces podría permitirse una autorización al margen del querer de la propia ley.

Otro dispositivo interesante aparece en el Código nuevo, en el artículo 91, que declarativamente dice: "Son personas jurídicas" las que incluso lo preexisten, porque el Estado paraguayo preexiste al Código Civil, tanto es así que lo ha dictado en ejercicio de toda su funcionalidad, a partir de la Constitución.

Pero este artículo declarativo, sobre todo en los incisos a)- b)- c)- y d) tiene importancia porque significa una graduación que a veces los administrativistas perdemos de vista. Son personas jurídicas, se sobreentiende de derecho público, su "status" se rige por la Constitución, la ley orgánica de los municipios, etc. Las normas que rijan, la ley orgánica de la entidad autárquica.

El Estado, las Municipalidades, La Iglesia Católica, a la cual se la reconoce primigeniamente el "status" jurídico eminente que tiene, como persona jurídica de existencia necesaria. Los entes autárquicos, autónomos y los de economía mixta y demás entes de Derecho Público, "que conforme con la respectiva legislación, sean capaces de adquirir bienes y obligarse". Es decir que esta formulación, vuelvo a repetir por lo menos hasta el inciso "d", es auténti-

camente declarativa, tiene mucha significación, porque es un esfuerzo más de esta integración de bloque de legalidad que no debemos perder de vista. Otro artículo también señalable es ese reconocimiento de la misma calidad -en el 92- a los Estados extranjeros y demás. El art. 97 y el art. 98 parecen destacarse para elaborar la teoría de la responsabilidad del Estado, en especial el artículo 97. "Se reputan actos de las personas jurídicas los de sus órganos".

En nuestro país, la evolución jurisprudencial que tuvo la teoría de la responsabilidad del Estado, por aquella redacción equívoca del art. 43 del Código de Vélez: luego la adopción del art. 1109 al art. 1113 y la dificultad que tuvo. Esta disposición me parece perfecta para que no quede ninguna duda: en toda persona jurídica aun la de derecho público, cualquier acto de uno de sus órganos la obliga. El administrado, el particular, no está obligado a investigar si el órgano estaba o no autorizado; si el titular de ese día era tal o era su suplente.

Muy buena es esta formulación. Después, en el art. 98, sí aparece un principio que está adoptado ya por la propia Constitución. La teoría en general de la responsabilidad civil tanto contractual como extracontractual, o sea la responsabilidad de tipo patrimonial del Estado, es exactamente medible con los mismos parámetros tanto por el derecho civil como por el derecho administrativo. No se admite distinción. Dice el artículo -primera parte-: "Las personas jurídicas responden del daño que los actos de sus órganos hayan causado a terceros, tratándose una acción u omisión y aunque sea delito, cuando los hechos han sido ejecutados en el ejercicio de sus funciones y en beneficio de la entidad". Es importante porque aquí no hay una distinción de la teoría objetiva legítima o ilegítima, parece adopción de la teoría objetiva; pero luego dice: "Dichos actos responsabilizan personalmente a sus autores con relación a la persona jurídica". Esta posibilidad regresiva la tenemos en el art. 1123 en el Código de Vélez. Debiera ser función, por ejemplo, del Tribunal de Cuentas, justamente, en el juicio administrativo de responsabilidad. Si no se cumple, queda en definitiva que el Estado responde. Siempre que he planteado un caso de responsabilidad del Estado, he exigido el cumplimiento del 1123 con noticia al Tribunal de Cuentas. Finalmente expresa: "Responden también las personas jurídicas por los daños que causen sus dependientes o las cosas de que

se sirven, conforme a las normas de este Código". Es el supuesto que tenemos reformado hoy en el art. 1113 del C.C. argentino. No quiero entrar en el campo del derecho civil. Lo que quiero es mostrar hasta qué punto estas normas son aplicadas en el derecho administrativo.

Este dispositivo me parece importante, pero el sistema de Código Civil crea una excepción que está vinculada, sobre todo, al principio de la responsabilidad indirecta del artículo 41, no obstante lo que dice el artículo 53 con respecto a los actos legítimos, ambos de la Constitución paraguaya.

En el libro II cuando habla "de los hechos y actos jurídicos de las obligaciones" tenemos varios dispositivos de gran significación.

En el art. 277, se da un concepto de los actos voluntarios. Como se presume que todos los actos administrativos del Estado son voluntarios (insisto mucho en esta teoría, porque alguna corriente, felizmente ya bastante dejada de lado, habla como si el Estado, cuando dicta un acto, pudiera estar predeterminado), es su sola voluntad unilateral la que los dicta. Puede el administrado haber solicitado determinado acto, puede, incluso, el administrado quearse, sobre todo en ciertos actos que llamamos "meros", con el cargo de su cumplimiento y cuya eficacia no interesa al Estado. Por ejemplo, me otorgan el diploma de abogado y se lo regalo a mi abuelita. Si no lo ejecuto y no me presento y lo inscribo en la matrícula, no me incorporo al Foro. Pero la única voluntad de emisión es la voluntad estatal presente en todos los actos administrativos. Entonces el acto administrativo siempre es una declaración jurídica unilateral de voluntad del Estado. De lo contrario, el administrado corre un riesgo muy grande. El primer riesgo, no saber después a quién dirigirse. El Estado, se presume que siempre actuó con voluntad, sin perjuicio de que el órgano físico titular del órgano institución (del que se supone voluntad libre) incurra en desvío, luego punible. La definición que está en el art. 296 -1a. parte- es perfectamente alcanzable a los actos administrativos.

"Son actos jurídicos los actos voluntarios lícitos, que tengan por fin inmediato crear, modificar, transferir, conservar o extinguir derechos". "Las omisiones que revistieren los mismos caracteres están sujetos a las reglas del presente título". Las

omisiones no se presumen, las omisiones no se consideran, si no les ha dado la ley determinado sentido. Pero la definición en sí del 296, parece admisible para el derecho administrativo. Me ha parecido importante el artículo 300, que tenemos incorporado a las más modernas normas de derecho procesal administrativo: "La calificación jurídica errónea que del acto hagan las partes no perjudica su eficacia, que se juzgará según el contenido real del mismo".

Cuando hubiese en un instrumento palabras que no armonicen con la intención de reflejada en el acto, prevalecerá ésta. "Parece perfectamente aplicable por el derecho administrativo". "Los actos jurídicos producen el efecto declarado por las partes, el virtualmente comprendido en ellos y el que les asigne la ley", afirma el art. 301. En el derecho administrativo tendríamos que decir que les asigne la ley, sin perjuicio y en la medida que ésta lo permita, según, lo que han dicho las partes. Existe preeminencia de la ley por razón del interés público, criterio al que Vélez asigna mucha importancia. Recordemos el art. 2611 de su código. Pero, por lo demás, el dispositivo es perfectamente válido.

Vuelvo a repetir que la teoría de las nulidades que desarrolla el Código Civil es plenamente aplicable.

Me voy a detener brevemente en los contratos.

Creo que la norma del art. 670 es perfectamente válida como regla aplicable a todos los contratos. Su 2a. parte: "Los innominados se regirán por las disposiciones relativas a los nominados con los que tuvieron más analogía", es perfectamente aplicable en el derecho administrativo. La proliferación de los contratos innominados en el derecho administrativo ha traído actualmente graves inconvenientes. Sabemos muy bien, por ejemplo, que la entidad Binacional Yacretá, en la práctica, va a celebrar más contratos innominados que nominados. No es fácil hoy realizar un contrato administrativo de suministro, con el criterio antiguo del clásico de la "compraventa", porque a lo mejor el suministrador (vamos a poner un ejemplo hipotético, cable de transmisión de 750 kilovolt) en este momento no dispone, lo tiene que fabricar; entonces se deben aplicar ciertas normas de los contratos de tracto sucesivo.

Más que un contrato de suministro es un contrato de obras públicas y deberá preverse un sistema de reconocimiento de va-

riaciones de costo, por la situación de nuestras economías. Es un aspecto que el administrativista debe tener en cuenta, entonces esta disposición sería plenamente aplicable. Del art. 671 no voy a decir nada; lo dejo para los civilistas, pero también es plenamente aplicable. Antes, en el art. 669, se asegura la posibilidad de reglar libremente sus derechos. En derecho administrativo, dentro del marco de la ley y de los pliegos, la administración, en el contrato administrativo, va a tener la posibilidad de preestablecer las reglas para la base contractual, incluso de aquellas cláusulas exorbitantes del derecho común. Pero lo que no puede hacer la administración es hacer del contrato administrativo otra cosa: debe ser siempre un "contrato". En el art. 673, se señalan los requisitos esenciales del contrato: a) el consentimiento o acuerdo de las partes (aquí aparece el ingrediente de la "esencialidad genérica" de la figura); b) el objeto (para el derecho administrativo será público y tendrá que estar perfectamente definido y preestablecido; puede haber el reenvío a la ley, caso de los contratos de obras públicas); la forma (en los contratos administrativos es muy posible que el instrumento público sea suplido por la resolución en ciertos tipos).

Siempre he pensado que el contrato administrativo debe estar perfectamente conformado en ese proceso, que debe estar corporizado en el expediente, hasta la voluntad de las partes con sus propuestas y luego la aceptación; por supuesto, la adjudicación y la contrata.

Parece riesgósimo un contrato administrativo que termina con la "contrata" que es instrumento. En cambio, cuando las contratas estas de cierre técnico, que resulta larga. De alguna manera, le hemos introducido algún ajuste. Contrata breve, en principio, revela buen contrato.

Voy ahora al artículo 1820, dentro del Título "Del enriquecimiento sin causa y del pago de lo indebido", es también plenamente aplicable: "No procede la repetición de lo pagado espontáneamente cumpliendo deberes morales o sociales, salvo caso de incapacidad del que pagó. Tampoco procede la repetición de la prestación cumplida con finalidad contraria a la ley o a las buenas costumbres". El art. 1823 es claro corolario del citado artículo. El art. 1825: "Las reglas de este Código referentes a la restitución de la posesión se aplican a los frutos, accesorios,

gastos, aumentos y disminuciones de la cosa dada indebidamente en pago". Este dispositivo completa un marco normativo actual por el derecho administrativo.

Vamos a suponer que surge una obligación que por prescripción se hubiera vuelto una obligación natural. En nuestro país, en derecho administrativo, en general, como buena práctica ha existido y existe, desde largo tiempo, una antigua doctrina, elaborada en la procuración del tesoro de la Nación -que viene a ser algo así como la Fiscalía General de Estado que tienen las provincias entre nosotros- por la que el Estado puede reconocer y puede tener como título legal esa obligación natural, por el título moral que supone. Por eso, una sentencia de una Cámara del Trabajo provincial que solo obliga al Estado nacional moralmente, porque tiene un carácter declarativo, se le da título de pago. La administración no puede actuar amparándose en estas situaciones.

El problema de la responsabilidad civil. El artículo 1833 dice: "El que comete un acto ilícito queda obligado a resarcir el daño. Si no mediare culpa, se debe igualmente indemnización en los casos previstos por la ley, directa o indirectamente". A su vez, el art. 1845 dice: "Las autoridades superiores, los funcionarios y empleados públicos del Estado, de las Municipalidades, y de los entes de Derecho Público serán responsables, en forma directa y personal, por los actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones". Tiene plena concordancia con el art. 41 de la Constitución paraguaya. "Los autores y copartícipes responderán solidariamente". "El Estado, las Municipalidades y los entes de Derecho Público responderán subsidiariamente por ellos en caso de insolvencia de éstos". Esta formulación que respeta, no sigue, por supuesto, de ninguna manera, los principios actuales del derecho público. Estima la responsabilidad directa y objetiva del Estado aunque admite la inmediata acción regresiva contra los agentes públicos. Por los actos ilícitos, la Constitución ya da la solución adecuada en el art. 53.

Es compatible por el Derecho Público el art. 1846. "El que crea un peligro con su actividad o profesión, por la naturaleza de ellas, o por los medios empleados, responde por el daño causado, salvo que pruebe fuerza mayor o que el perjuicio fué ocasionado por culpa exclusiva de la víctima, o de un tercero por cuyo hecho

no deba responder". Reconozco que por imperio del artículo 41, de la Constitución de la República del Paraguay, como afirma la exposición de motivos esa es la solución posible.

Pero será cuestión de pensar si no conviene una reforma. Entremos a los "bienes del dominio público". Excelente la "definición" del art. 1898. Es de tipo enunciativo con un residual final. "Son bienes del dominio público del Estado: a) las bahías, puertos y ancladeros; b) los ríos y todas las aguas que corren por sus cauces naturales y estos mismos cauces". Una acotación, estimo que aquí, en una interpretación del legislador, "las aguas que corren por cauces naturales", aparece moldeado en el derecho italiano. Se refiere a todas las aguas naturales, superficiales y venas hídricas subterráneas. Hoy no hay ya, la ciencia lo ha demostrado, posibilidad de que haya una vena hídrica que no aflore o que haya agua estancada que aflora espontáneamente. Siempre es un acuífero en movimiento, de allí que todos los nuevos Códigos usan esta expresión que "corren por sus cauces naturales". Las aguas subterráneas también se incluyen porque luego no se vuelve a hablar más de agua subterránea, sino cuando sostiene que no son susceptibles de apropiación o que son susceptibles de cierto uso de acuerdo a la reglamentación. Nuestro uso regular del 2340 del Código argentino reformado. Mantener el principio unitario de que toda agua que corra por cauce natural -las aguas y el alveo- están en el dominio público, es postura de avanzada; c) las playas de los ríos, entendidas por playas las extensiones de tierras que las aguas bañan y desocupan en las crecidas ordinarias y no en ocasiones extraordinarias; Me parece bien esta definición, que sigue los lineamientos clásicos; d) los lagos navegables y sus alveos; y e) los caminos, canales, puentes y todas las obras públicas construidas para utilidad común de los habitantes. En el Código de Vélez con la reforma, por un error cometido al redactar el 2340 inc. tercero y luego el 2340 inc. cuarto, sin tener en cuenta lo que establece el artículo 2577, estoy hablando siempre del Código de Vélez vigente en nuestro país que, en el art. 2340, nos habla de crecidas medias y allí cuando se habla de avulsión nos habla de la tesis de "plenissimus flumen", es decir el río en la plenitud de su crecida ordinaria, surge una contradicción. Crecida ordinaria que hoy se mide perfectamente, en el año del 1.º de julio al 30 de junio siguientes que es el año del agua. Acá, en realidad, se ha optado

por la tesis en el caso de la playa y pienso que en el caso del río también. No se dice nada pero está sobreentendido, porque es ya una norma que está incorporada incluso en convenciones internacionales.

Los lagos navegables y sus alveos: esto deja bien en claro la situación de los lagos navegables y de los lagos no navegables evitando el equívoco que todavía subsiste entre nosotros con el art. 2349, estoy hablando del sistema argentino. Aquí se dejó bien claro y el mismo criterio se ha adoptado para las islas después.

La norma residual del inc. e) del art. 1898 del C.C. paraguayo me parece importante, equivale al inc. 7º del art. 2340 del Código de Vélez. Es el aspecto teleológico de "utilidad común" ("comodidad común" diría Vélez, con la famosa fórmula del "cum modus" latino del derecho romano, no la comodidad como "confort"). Pero resumido con la expresión "utilidad común" me parece perfecto porque esa es la noción objetiva de "uso común". Basta que aparezca este aspecto teleológico. Y queda determinado el bien público. Pienso, como dice muy bien Marienhott, el gran maestro del derecho administrativo nuestro, que este elemento teleológico es determinante para que un bien sea considerado "público", porque de otra manera el Estado no justifica tener bienes fuera de su patrimonio privado. También surge bien en claro, luego reiterado en el art. 1899 (la vieja fórmula del art. 2341 del Código de Vélez), la definición que el derecho administrativo da al "uso común".

"Las personas particulares tienen el uso y goce de los bienes públicos del Estado, pero estarán sujetas a las disposiciones de este Código y a las leyes o reglamentos de carácter administrativo".

El Estado aquí es administrador de estos bienes. Se le dá, como dice muy bien Marienhott esa función, pero el titular es la comunidad pueblo, conforme a las disposiciones de este Código y a las leyes o reglamentos de carácter administrativo; la fórmula perfecta.

En el art. 1900 y siguientes el Código trata de los bienes del dominio privado del Estado. Está muy bien elaborado, porque no hay confusión.

La observación que le voy a hacer al Código, consiste en que incorpora una palabra metajurídica, que sin caer en exceso de

tecnicismo, es confusa y equívoca. Es la voz "vertiente" que ha sido abandonada en la legislación. Si queremos decir "fuente", sigamos con el derecho romano y con las palabras castizas "fuente o manantial", pero, en ese caso, fuente o manantial, será agua que corre por cauce natural, es una vena hídrica que entonces ya está en el dominio público. ¿Qué quiere decir el legislador? - Pienso que la única interpretación posible es la que le estamos dando actualmente nosotros al art. 2350 del Código de Vélez y es que se entiende por vertiente el agua que queda en un plano inclinado, retenida.

Generalmente puede ser un agua que queda allí detenida, puede ser, por ejemplo, de origen pluvial, puede ser un agua derramada. En ese caso, si fuese agua pluvial, que cae en predio privado quedan incorporados a él. Si el agua pluvial cae en el espacio del dominio público, se sobreentiende que queda incorporada, como lo accesorio a lo principal, y tiene el mismo carácter de público. Entonces, la única interpretación que le encuentro al art. 1908 es dar a vertiente, la definición que trae el diccionario de la academia española, la única expresión posible y que hemos dado. La palabra vertiente como sinónimo de fuente o manantial es un error técnico-jurídico.

No perdamos de vista los hombres de derecho que el dominio común más que un derecho de acción directa sobre la cosa es un derecho de "uso común" como lo decía, en su nota del art. 2644 de su código, nuestro jurisconsulto Vélez Sársfield. El agua que corre por vena hídrica, aun subterránea, es agua que no es apropiable, sino que puede ser usada, de acuerdo a las disposiciones que establece el uso regular. No es para que no la usen los particulares. El agua presenta una situación muy especial: al agua se la degrada, se usa para bebida, uso primigenio del agua o para higiene, y se la degrada, se la devuelve al ciclo físico totalmente contaminada.

Sostener la tesis publicista no significa que el Estado, no son bienes privados del Estado, son bienes públicos, solo los administra para que, incluso, los particulares los puedan utilizar. Puede establecerse, por reglamentación administrativa, que deben tener usos primigenios, bebida, higiene, regadío, y recién después usos mineros u otros, que puedan venir a posteriori.

Pueden concederse pero ya hacen falta el acto de concesión, un acto potestativo que valore la necesidad social, su distribución equitativa. Eso es muy importante.

Quiero detenerme en un dispositivo, como principio de publicización, que aparece en el Código Civil. Después de la etapa de privatización del derecho administrativo, comenzó un proceso inverso de publicización del derecho que se nota por ejemplo en derecho de las sociedades: el control, la obligación de cotizar en bolsas, hasta la forma de hacer el balance de las sociedades anónimas. El art. 1957 es una forma de publicización: "El dominio de la cosa corpórea se presume exclusivo e ilimitado, hasta prueba en contrario y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, y de las restricciones establecidas por la ley, sea en razón de vecindad, impuestos, prohibiciones municipales, expropiación por causa de utilidad pública, o interés social, u otras limitaciones legales". Prácticamente es un planteo de publicización, en que están enunciadas estas limitaciones administrativas.

Yo hubiera sido un poco más preciso, pero respeto la modalidad que ha tomado el legislador, que no ha querido hacer del Código Civil, el Código total, sino que ha querido tratar las relaciones especialmente civiles y ha tratado aspectos tangenciales o atinentes. El art. 1964 es una garantía de la Constitución: "Nadie puede ser privado del dominio o de alguna de sus facultades, sino por causa de utilidad pública o interés social, definido por la ley, ni desposeído de su propiedad sin justa indemnización".

El art. 1965, que incorpora un principio procesal en el Código Civil, la acción de retrocesión de los sistemas expropiatorios. "Si la cosa expropiada no se destinare al fin que motivó la expropiación dentro de un plazo razonable, podrá el dueño anterior demandar su recuperación en el estado en que fué enajenada, consiguiendo el precio o la indemnización pagada". Incorporar la acción de retrocesión en el Código Civil me parece razonable, no obstante tratarse de una norma procesal. ¿Por qué? - Porque queda en claro que el Estado cuando expropia tiene que ponerlo inmediatamente a disposición de la comunidad, en forma directa a través de la incorporación al dominio público o en forma indirecta, pero no puede no darle otro destino, traicionando así el querer que la soberanía del pueblo deja impreso en el acto del legislador.

Debe repetirse esta norma en una ley procesal: es importante como garantía. El art. 1967, al tratar acerca de la pérdida del dominio del inmueble, reitera en el inciso "d", el supuesto por expropiación. Me parece una forma de cierre técnico muy importante. Otro dispositivo de significación es el art. 1975 que se refiere a "las islas". Podríamos seguir tratando los temas del "aluvión" y de la "avulsión", del "alveo abandonado". En el último caso, aunque sea del dominio público y privado, existe la posibilidad de que vuelva a privatizarse; me parecen convenientes, dispositivos de este tipo que autonomicen el retorno al uso posible por parte de los particulares. Otro caso de publicización lo tenemos en el art. 1993 que extiende a los bienes del dominio privado del Estado y de los entes públicos el no poder ser adquiridos por usucapión. Este concepto legal corresponde al Código Civil. Nosotros no tenemos una norma de este tipo porque para Vélez, en definitiva, solo trata el dominio público, como una "definitio", para excluirlo de la regulación del Código. Ello no puede significar de ninguna manera que no tenga que tratar ciertos aspectos que vinculan al bloque de la legalidad. Aquí se ha extendido, por este principio de aplicación indirecta de interés público, hasta el dominio privado del Estado, la previsión legal para el dominio público.

Es una solución novedosa. La publicización también está vigente en el capítulo dedicado al parágrafo del uso nocivo de la propiedad, el art. 2000. Es un planteo de publicización total, con referencia a las "inmisiones". No me voy a extender porque esto ya es derecho civil.

Es interesante el tratamiento del "paso obligatorio". También las "servidumbres" están bien tratadas. Hay una gran zona fronteriza entre las servidumbres administrativas y las servidumbres en general. En el sistema argentino, como el derecho administrativo ha quedado prácticamente de fuente local, es decir ha quedado conservado por las provincias, el planteo se ha complicado quizás más. Por ejemplo, se habla del paso obligatorio entre una finca y un camino público, un camino que podría ser vecinal o intervecinal y donde se puede imponer la obligación de que los vecinos toleren ese paso, porque sino quedarían encerrados unos con respecto a otros. Esto, en el sistema argentino, está tratado en los Códigos locales de derecho administrativo,

cuando tratan el tema de las servidumbres.

Después habría que extenderse sobre el tema de las aguas pluviales. Lo que he dicho antes con respecto a otras normas del nuevo Código Civil es aplicable al sistema.

Voy a terminar con dos dispositivos que me parecen interesantes. Cuando se habla del condominio en general y de la indivisión forzosa también surge un dispositivo restrictivo con relación al "condominio por confusión de límites". Esta disposición no se aplicará a los bienes que pertenezcan al dominio público del Estado, de los Municipios (con respecto a ellos, habrá normas administrativas). En el art. 2127 se dice: "Puede dirigirse contra el Estado respecto de los terrenos del dominio privado. El deslinde de los fundos del dominio público corresponde a la jurisdicción administrativa". Perfecto este deslinde: "los fundos del dominio público corresponden a la jurisdicción administrativa". Esta distinción clara hace que no haya ninguna duda con respecto a la jurisdicción y a la metodología aplicada, es decir que admite que la administración por vía administrativa puede hacer esta división; puede hacer una demarcación con respecto a los bienes públicos. Es otro dispositivo del Código Civil plenamente aplicable al derecho administrativo. En las servidumbres de acueducto hay numerosas disposiciones que se vinculan con las servidumbres administrativas. Me pareció importante el art. 2215, como principio, y, en el art. 2216, se dice: "Puede constituirse servidumbre de acueducto: a) respecto a las aguas que corran, de acuerdo a la concesión de la autoridad competente". Este dispositivo me pareció esclarecedor.

Cuando el legislador dice: respecto a las "aguas que corran" se usa lenguaje jurídico-italiano. Las aguas que corran (concepto de las aguas que corren por cauces naturales) se hallan automáticamente en el dominio público: surge claramente de que solo pueden constituirse servidumbres de acueducto, por concesión de la autoridad competente. Pone en relieve lo que dije antes: todas estas aguas están en el dominio público, de ahí la necesidad del acto potestativo.

Cuando terminaba de ver toda esta problemática, analizando en el art. 96 de la Constitución el concepto de la propiedad en la función económico-social, cuando estudiaba en el art. 149 de la Constitución la facultad del Poder Legislativo, me llamó la atención y me pareció bien que la propia Ley Suprema en el inciso

"1o." de ese precepto hablara de los Códigos y de las Leyes, porque pienso que esa es la función fundamental del Congreso representante del pueblo y todas estas grandes leyes fundamentales, de inmediata y directa aplicación de primer grado de la constitución, como es un Código Civil, ley primigenia si la hay. En el inciso "13" de este mismo precepto exige la organización de la justicia en general y de la contenciosa administrativa: reconocimiento muy importante para revelar un principio de unidad de jurisdicción y que el control sobre la administración, solo debe estar en la jurisdicción del poder judicial. La administración subnormada, pero también siempre sometida al Poder Judicial.

No puede haber ningún acto administrativo por más perfecto e incluso de un órgano técnico, llamado "tribunal" fiscal, aduanero, etc. que no termine en la posibilidad de ser valorado, decidido en sede del Poder Judicial.

Podrá tener presunción iuris tantum, nunca presunción iures et de iure, el acto administrativo, esa es su gran diferencia con la sentencia. A partir de este concepto que lo tengo inamovible, quiero señalarles que reconozco la importancia que tiene no perder de vista, que el interés general prevalece sobre el interés privado: es el art. 124 de la Constitución vigente, que, en realidad, recoge el antiguo art. 13 de la Constitución de 1940.

Y a propósito de este dispositivo que recoge el principio entrañable del derecho administrativo, siempre necesariamente fruto del Estado de Derecho. Si no hay Estado de Derecho no hay derecho administrativo, habrá normatividad sobre administración, habrá autocracia, etc., pero no hay derecho administrativo. Incluso puede haber una muy eficiente administración pero no es derecho administrativo. Quiero repetirles una expresión que puse una vez en un trabajo que escribí muy emocionado porque comentaba la opinión de un gran autor: palabras salieron espontáneamente.

En el frontispicio del derecho administrativo, ese derecho administrativo en el que creo, leemos "salus populi suprema lex est" (Sea la salud pública, es decir el bienestar general, la suprema ley) a lo que agregué: "con el menor sacrificio del interés privado".

El gobernante, el administrador, siempre debe hacer prevalecer el interés público; ante alternativas, debe elegir la que menor sacrificio traiga al interés privado, porque, en definitiva, ese interés general es la suma de todos esos intereses privados. También

debe entenderlo así los que tienen el interés privado: deben integrarse en solidaridad, que es éticamente lo que más enaltece al fin último del estado: el bien común. (FIN DE LA EXPOSICION).

PREGUNTAS DEL AUDITORIO

VII. Hay tres preguntas importantes.

¿Se aplica en la Argentina el principio de "solvet repete"? Sí, indudablemente que sí. Este principio lo tenemos en toda la legislación tributaria. Hay una excepción en el Código de lo contencioso de Córdoba y es la siguiente: Si en una acción contencioso administrativo, se discute el pago de una tasa municipal o de un impuesto, solo se debe consignar, o abonar, en su caso, la cifra correspondiente al importe del capital más su actualización si corresponde. Se excluyen los intereses, multas o adicionales, porque se entiende que el principio "solvet repete" es para garantizar la entrada del tributo que va a engrosar el tesoro según se suponía normalmente se iba a ingresar. Entonces, para no perturbar la marcha del Estado se ingresa este tributo. Pero no se supone el incumplimiento. La jurisprudencia va en el mismo sentido.

Tal la respuesta.

Paso al otro tema - Esta pregunta es muy interesante; la voy a contestar muy brevemente. Se refiere al valor del silencio administrativo. La falta de resolución en ciertos casos se tiene por confirmación de lo recurrido. Así está establecido aquí.

España ha dictado una ley, que rige desde enero de este año, por la cual cualquier inversión por cualquier empresa, no tiene nada más que llenar un formulario y lo solicita. Si a los 30 días corridos no tiene ninguna respuesta es de resultado positivo y al día siguiente, primer día hábil, puede instalarse. Pareciera interesante, pero cuando existe un área a restringir, porque puede haber problema de seguridad, de defensa, de actividad crítica, se lo debió prever. Entonces empezaron a hacer un listado de lo que estaba prohibido. Esta ley empezó ya por tener un listado taxativo de las actividades no permitidas, listado al que se va adicionando otros supuestos. Pero ese sistema tiene

riesgos. En el sistema recursivo, en cambio, que es lo que me plantean aquí lo veo positivo. Ya tengo un acto administrativo. Esto lo tienen muy bien estudiados los españoles y sobre todo los italianos y lo trata especialmente el profesor Roehrsen en un libro que he traducido y comentado con notas comparativas, que está ahora por publicar Depalma en Buenos Aires. Un libro muy interesante para todos los administrativistas. Allí, por ejemplo, trae el supuesto este de los que ellos llaman silencio "por desestimación" y silencio "por rechazo". El silencio por rechazo será cuando no existe acto previo. Pido algo a la administración, la administración nada me dice. Si llevo ese "no", presunción que ha establecido la ley. Si ¿que llevo a la justicia? - Un no sin motivación. Esto en la legislación italiana ha sido descartado. En cambio, puedo llevar un sí o un no por desestimación, porque ya tengo un acto "A" originario. Si dice tras los recursos, y vencido tal plazo, si. Tengo el acto "A" que ahora en la parte dispositiva donde decía no, debe leer sí.

Si tengo un acto o lo confirmo tengo un acto. Pero siempre llevo al órgano jurisdiccional, un acto, con un contenido, con motivación acertada o no, con parte resolutive. El peligro grande es cuando llevo un no que, a su vez, es un "no acto", porque, entonces, no llevo nada: la administración está desarmada. Le he hecho decir a la administración no sin motivación: eso es nulo y si dice sí sin motivación también sería nulo. En cambio, si digo no o sí, en un sistema recursivo, como ya tengo un acto originario que es el de que estoy recurriendo ya tengo este acto, al que voy a analizar. Si dice sí, parcialmente, y es por el agravio que supone que no dijo sí a todo. Si me dijo no, iré por todo el agravio que significa, si dijo no a una parte, sí a otra y así sucesivamente. Pero tengo un acto, muy importante.

También en el derecho hay que cuidar del equilibrio de las dos partes. No podemos, so pretexto de tutelar al administrado dejar de tutelar a su vez a la administración, en cuanto gestión de interés común, que se supone que es la gestión en sentido recto; no se si he sido claro sobre este tema. En el sistema recursivo no lo veo mal. Hay otro tema que interesa. ¿Las funciones del Tribunal de Cuentas son simplemente declarativas?

En el sistema argentino el Tribunal de Cuentas (el criterio de la "Corte dei Conti" italiana) es órgano administrativo aunque sea

llamado tribunal, sigue siendo un órgano técnico administrativo; no integra el Poder Judicial.

En el sistema paraguayo, es distinto. En el sistema argentino, estos actos del Tribunal de Cuentas aunque tienen sustancia jurisdiccional, porque dirimen situaciones entre el administrado y la administración, solo poseen el carácter jurídico formal de actos administrativos técnicos y como tal siempre son revisables por el Poder Judicial. En el Sistema de Córdoba van directamente ante el Superior Tribunal de Justicia porque el sistema contencioso de Córdoba tiene en el Tribunal Superior de Justicia su órgano único. En las demás provincias argentinas también. En el sistema federal, pueden ir directamente a la Cámara Nacional de lo Contencioso Administrativo Federal o sea que tiene un sistema distinto. El Tribunal de Cuentas, entonces, en cuanto a nuestro país, visa o no visa un acto en el control preventivo o bien formula un cargo en el juicio de Cuentas o decreta una sanción en el juicio administrativo de responsabilidad, por ejemplo, un cargo de multa, una sanción, siempre son actos administrativos y como tal ejecutorios. Si el administrado no los recurre quedan firmes, transcurridos los días que prevé la ley. Si se los recurre van al Poder Judicial: en el sistema federal, a aquella Cámara; en el sistema provincial, a los Tribunales Superiores de Provincia porque han adoptado el sistema español en que el Tribunal Supremo es el único tribunal de lo contencioso. Paso al otro tema.

¿El Tribunal de Cuentas en la Argentina es de primera y segunda instancia?. El Tribunal de Cuentas, en la Argentina, entonces, es un órgano técnico que actúa en única instancia. Lo único de interés distintivo es el control preventivo, que ustedes tengo entendido no lo tienen. O sea, hace un juicio de valor sobre la erogación del acto. Esta función del Tribunal de Cuentas, que en realidad no es de órgano paralegislativo, valora si ese acto erogatorio está vinculado a la ley del presupuesto, si se cumplió la ley de contabilidad, la ley de obras públicas, etc., si se trata de un contrato, etc. Y lo visa o no lo visa.

Si lo visa, se ejecuta, es decir lo único que hace el Tribunal de Cuentas es detenerlo en su aspecto de eficacia, en su aspecto de validez lo analiza y dice estimo que hay tal observación, pero no lo invalida simplemente lo paraliza, vuelve al Ejecutivo. Si el Ejecutivo insiste, con acuerdo de Ministros, entonces el Tribunal

de Cuentas vuelve a valorar, si acepta las razones lo visa; si no acepta las razones lo visa (no puede dejar de visarlo) pero mantiene las observaciones y se lo comunica, dentro de los quince días, a la Legislatura o al Congreso. O sea, que es una función de detección de los actos presuntamente irregulares y los envía al Congreso. A su vez, si estamos ya en la etapa del juicio de cuentas, hace como hace todo Tribunal de Cuentas, controla la rendición de cuentas. Si formula un cargo, manda ejecutar, por ejemplo en el sistema provincial automáticamente ese título, al Fiscal de Estado. El Fiscal de Estado lo ejecuta por vía judicial ordinaria contra el administrado, porque el sistema contencioso es del administrado contra la administración.

Excepcionalmente, cuando se trata de actos nulos pero que la administración ya no puede revocar por sí, puede ir como legitimado activo. Y, en el otro supuesto, que es el juicio administrativo de responsabilidad juzga, hace un sumario o se lo manda hacer a la participación y después valora. Si estima que el comportamiento de ese funcionario por acción u omisión ha traído un perjuicio patrimonial, le pone un cargo y el procedimiento es otra vez igual. Cualquier administrado que, por cualquier título, reciba dinero del Estado pasa a ser un estipendiario responsable. Puede ser el Presidente de la República, el Ministro, el Funcionario, el ordenanza que no rinde cuentas o puede ser una sociedad de bien común civil a la que se le da un dinero en subsidio, también tiene que rendir cuentas. Se vuelven estipendiarios, todos ellos son alcanzados por este juicio del Tribunal de Cuentas. Pero, vuelvo a repetir, es de única instancia. Su acto es administrativo técnico, como dije antes, y como acto administrativo puede ser revisable en sede judicial. Hablando del caso de Córdoba, me tocó redactar la ley actual que rige en Córdoba al Tribunal de Cuentas, año 71. En el Tribunal de Cuentas, si es un supuesto de responsabilidad civil extracontractual, en realidad se aplican las normas del Código Civil. La norma del Código Civil reformada, por ley 17.711 ha ampliado el plazo de prescripción de un año a dos en ese supuesto. Entonces, puse directamente que a los dos años prescribe esta acción del Tribunal de Cuentas, esta acción persecutoria para resarcir el daño. Muy bien, los saludo a todos con afecto.

Muchas gracias

LAS NUEVAS LEGISLACIONES PARAGUAYA Y ARGENTINA SOBRE PATRIA POTESTAD

Presentación del conferencista a cargo del Abog. Joaquín Irún Grau; Miembro del Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, 5ta. Sala.

PROF. DR. GUILLERMO BORDA
CONFERENCISTA INVITADO
POR LA EXCMA. CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA - 1a EXPOSICION

Tanto en Paraguay como en la Argentina se han dictado nuevas leyes que introducen profundas reformas al régimen de la Patria Potestad, tal como fue concebido y legislado por el Código de Dalmacio Vélez Sarsfield.

Desde la época en que fue sancionado aquel Código, se han producido ondas transformaciones en la manera de concebir el papel de la mujer en el matrimonio y en las relaciones paterno filiales. Vélez reconocía a ambos padres la Patria Potestad, pero reservaba su ejercicio al padre. Las nuevas legislaciones de nuestros países han incorporado el principio

del ejercicio compartido de la Patria Potestad. Es justo que así sea, porque en la realidad de la vida, padre y madre comparten plenamente ese derecho, sobre todo en lo que tiene de más importante la Patria Potestad, que es la educación y formación moral de los hijos. Y es bueno que esta realidad se vea reflejada en la ley.

Ello explica que el sistema de la Patria Potestad compartida por ambos progenitores, haya sido adoptado por el art. 156, C. Civil español, el art. 316 del Código italiano, el art. 1401 del portugués, el art. 373 del belga, el art. 213 del C. francés después de la reforma de 1970, el art. 1627 del Código alemán;

igual principio ha sido adoptado en Bolivia, Uruguay, Colombia, Costa Rica, México, Guatemala y por los países comunistas: Rusia, Yugoslavia, Alemania Oriental.

Tratándose de hijos matrimoniales, el art. 67 del Código Paraguayo del menor establece que el padre y la madre ejercen con iguales derechos y deberes la Patria Potestad sobre los hijos habidos en el matrimonio; por su parte, el nuevo art. 264 del Código argentino establece que el ejercicio de la Patria Potestad corresponde conjuntamente al padre y a la madre. Pero ese ejercicio implica tantos y tan variados actos, algunos cotidianos y sin mayor trascendencia y otros trascendentes en la vida del menor, que se hace necesario arbitrar un sistema que por un lado, implique que no cualquier acto de ejercicio de la Patria Potestad deba necesariamente ser realizado conjuntamente por el padre y la madre y que por otro, establezca una solución legal para el caso de desacuerdo de los cónyuges.

La nueva legislación argentina prevé dos situaciones: los actos ordinarios de ejercicio de la Patria Potestad, respecto de los cuales establece la presunción de que los actos celebrados por uno de los padres cuenta con el consentimiento del otro, salvo que mediare expresa oposición; y los actos de particular importancia, respecto de los cuales se requiere el consentimiento expreso -ya no tácito- de ambos padres. Esos actos que la ley ha juz-

gado de especial importancia son los siguientes: autorizar al hijo para contraer matrimonio; habilitarlo de edad; autorizarlo para ingresar en comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad; autorizarlo a salir de la República, ya que ello implica sustraer al menor del contralor de su Juez natural; autorizarlo para estar en juicio; disponer de los bienes inmuebles y derechos muebles registrables de los hijos cuya administración ejercen; ejercer actos de administración de los bienes de los hijos, salvo que uno de los cónyuges delegue esa facultad en el otro.

En todo caso de desacuerdo entre los cónyuges cualquiera sea la importancia del acto y aún por nimia que esta sea, debe decidirla el Juez competente.

Como puede apreciarse, ha sido una preocupación del legislador argentino establecer una igualdad plena y total, casi diría matemática, entre los derechos del padre y la madre. Pero esa igualdad total no se aviene con la naturaleza misma de la función del hombre y la mujer en el ejercicio de la Patria Potestad. Porque el hombre y la mujer son diferentes. Gracias a Dios. Y no es lógico una paridad plena en el ejercicio de sus derechos y deberes.

Por lo demás, el principio de que la mujer tiene iguales derechos que el hombre, sancionada por los estados americanos en la convención de Bogotá de 1948, no significa sino sentar un principio general que admite excepciones derivados de la naturaleza peculiar del hombre y la mujer. Así, ésta es pre-

terida para la tenencia de los hijos menores de 5 años y nuestros jueces se inclinan casi siempre a otorgar dicha tenencia a la madre aunque los hijos sean mayores de esa edad; con respecto a los alimentos, el marido debe prestarlos a la mujer sin necesidad de que esta pruebe que los necesita y es el hombre quien debe probar que no los necesita; en cambio, el hombre sólo puede pretender alimentos en casos de extrema necesidad e imposibilidad de procurarse el sustento; lo que debe probar, en el derecho argentino se reconoce a la nueva viuda sin hijos un derecho hereditario del que carece el yerno viudo sin hijos. Por ello no contraría el principio de la igualdad jurídica de los cónyuges que así como en ciertos casos la ley establece ciertas preferencias a la mujer se reconozcan en otros casos preferencias o prioridades al hombre, sobre todo cuando esas preferencias están sujetas al contralor judicial. Estamos de acuerdo en que ciertos actos de particular trascendencia en la vida del menor, exijan un consentimiento conjunto y expreso de ambos padres; pero establecer respecto de los restantes actos que la decisión del Juez sea el recurso normal para zanjar los desacuerdos entre los cónyuges, me parece francamente destructivo de la unión familiar. Respecto de estos actos, debería predominar la decisión del padre, salvo un recurso judicial que la madre podría intentar en caso de ejercicio abusivo o evidentemente lesivo para los intereses del menor, para rever

una decisión paterna con la cual no estuviera de acuerdo. Así lo aconsejó el Primer Congreso Hispano Americano de Profesores de Derecho de Familia reunido en Salta en 1983.

Se ha dicho por los defensores de la actual ley argentina, que poner en cabeza del padre la decisión definitiva en caso de desacuerdo con la madre, sería dejar las cosas en el mismo estado en que se encontraban en el Código de Vélez. Pero evidentemente no es así. En primer lugar, porque se reconocería a la madre un derecho de impugnar judicialmente la decisión paterna; en segundo lugar, porque siempre se admitiría el recaudo del consentimiento expreso de ambos padres respecto de los actos más trascendentes del ejercicio de la Patria Potestad.

He dicho ya que la intervención del Juez como recurso normal para decidir los desacuerdos de los cónyuges, es francamente lesivo para la unión de la familia. Pero hay más. Muchos actos no pueden ser decididos por el Juez, simplemente porque no es el magistrado quien pueda tomar una decisión justa en algunos problemas muy delicados de la formación y educación moral del menor. Supongamos que uno de los padres quiera bautizar al hijo y el otro se oponga; que uno quiera inscribirlo en un colegio religioso y el otro quiera uno laico. ¿Cómo puede dejarse estos problemas en manos de un extraño a la familia como es un Juez?. Probablemente, si este es religioso se

incline por bautizar al menor y por inscribirlo en un colegio religioso; probablemente si es ateo, se inclinará por no bautizarlo o por inscribirlo en un colegio laico. Pero yo me pregunto si es razonable dejar en manos de un extraño a la familia, la decisión de un problema tan delicado.

Dejar la responsabilidad de estas decisiones al criterio del padre es cortar un nudo que no puede desatarse de otra manera; porque reitero, la intervención normal del Juez como árbitro de las desaveniencias conyugales, no hace sino crear un factor de perturbación en la vida familiar.

En cuanto a la administración conjunta de los bienes del menor, el régimen argentino actual crea situaciones que no tienen solución adecuada. Supongamos que el padre quiera sembrar maíz en el campo del menor y la madre quiera sembrar girasol; o que el primero quiera sembrar trigo y la segunda lino. Hay que acudir al Juez, quien para resolver el problema tendrá que hacerse asesorar por un perito. Pero mientras éste se nombra, acepta el cargo, se expida y el Juez resuelva, habrá pasado ya el tiempo para hacer la siembra. Esto ha obligado al legislador argentino a disponer que en casos de graves o persistentes desacuerdos sobre la administración de los bienes, cualquiera de ellos podrá requerir al Juez competente que designe a uno de ellos administrador (art. 294). Pero la existencia de graves y permanentes desaciertos entre los cónyuges, pone

de manifiesto un matrimonio destruido por la desavenencia o la incompatibilidad de caracteres. La intervención del Juez será entonces tardía.

Mucho más prudente y sobre este punto tan trascendente -y me refiero no sólo a la administración de los bienes del menor sino a cualquier desacuerdo sobre el ejercicio de la Patria Potestad- ha sido el legislador paraguayo. Conforme con el art. 67 del Código del Menor, en caso de desacuerdo entre los progenitores prevalecerá la decisión del padre hasta que el Juez de Menores, en procedimiento sumarísimo, resuelve la cuestión tomando en cuenta el interés del menor. Y si bien esta disposición deja librada en última instancia la cuestión a la decisión del Juez, establece como principio que prevalecerá la decisión del padre; y es de esperar que los jueces paraguayos no alteren esa decisión sino en caso de que ella sea arbitraria, abusiva o contraria a los intereses del menor. Con lo que la decisión paterna adquiere una fuerza trascendental y se evita que cualquier divergencia, por mínimo que sea el desacuerdo, se lleve a la instancia judicial.

Supongamos ahora el caso de separación de los cónyuges. Ambas legislaciones coinciden en que en ese caso, la Patria Potestad será ejercida por el padre o la madre a quien se haya otorgado la tenencia del menor. Es una solución acertada. Quién vive con sus hijos, debe tener la plenitud del ejercicio de la Patria Potestad. Esta disposición

favorece en la práctica a la madre. Ya dijimos que ambas legislaciones establecen una preferencia en favor de ella respecto de los hijos menores de cinco años; y cumplida esa edad los jueces no alteran el régimen de tenencia sino por causas graves. Más todavía: aún tratándose de menores de más de cinco años, los jueces argentinos prefieren salvo situaciones excepcionales, a la madre. Y es lógico que así sea, porque el padre normalmente está retenido la mayor parte del día en sus ocupaciones fuera de su casa, en tanto que la madre, habitualmente tiene más tiempo para convivir realmente con sus hijos.

Todo ello demuestra que en caso de separación de los cónyuges, la madre está privilegiada para el ejercicio de la Patria Potestad.

Pero debo destacar una importante diferencia entre el régimen paraguayo y el argentino. Mientras el primero reconoce el ejercicio de la Patria Potestad en toda su plenitud, al padre o madre a quien se otorgara la tenencia del menor, el régimen legal argentino hace excepción de los actos más trascendentales del ejercicio de la Patria Potestad -que han sido enumerados taxativamente por la ley y a los cuales me he referido ya hace un momento- en cuyo caso, aún en caso de divorcio o separación de hecho, es necesario el consentimiento expreso de ambos cónyuges. A título anecdótico diré que el principal -sino el único- motivo de agravio que tenían las mujeres argentinas respecto del régimen del Código de Vélez que reconocía al

padre el ejercicio de la Patria Potestad, era que si una mujer separada de su marido quería pasar unas cortas vacaciones con sus hijos en Paraguay, Punta del Este o Brasil, necesitaba indispensablemente la autorización del padre para poder sacar a los menores del territorio nacional. Resultaba humillante para la mujer tener que pedir la autorización de un hombre con el cual, generalmente, se encontraba en muy malas relaciones y, por lo demás, no era raro que el marido caprichosamente negara su autorización, lo que hacía necesario, para suplir su consentimiento, un complicado trámite judicial que cuando llegaba a su término a través de dos instancias, había pasado ya la época de las vacaciones. Y resulta ahora que con el nuevo régimen legal esa autorización paterna o la supletoria del Juez, sigue siendo indispensable. Ell no ocurre en el sistema paraguayo, en el cual, el cónyuge al cual se ha deferido la tenencia, ejerce en plenitud la Patria Potestad.

Examinemos ahora el supuesto de nulidad del matrimonio. Mientras la nueva ley argentina no establece preferencia para ninguno de los cónyuges, sean de buena o de mala fe, el art. 75 del Código del menor paraguayo dispone que si el matrimonio fuere anulado y hubiere buena fe de ambos cónyuges los padres ejercerán con iguales derechos y deberes la Patria Potestad; pero agrega sabiamente que si sólo uno de ellos fue de buena fe, la ejercerá éste, pero el de mala fe tendrá la obligación de prestar alimentos a sus hijos en la proporción que

fije el Juez.

Esta distinta manera de legislar sobre este punto, suscita algunas consideraciones sobre la naturaleza y carácter de los derechos y deberes propios de la Patria Potestad. Sabido es que en el derecho romano primitivo el *pater familiae* tenía sobre sus hijos poder de vida y muerte; podía pignorarlos, alquilarlos, venderlos, disponer de sus bienes; tenía derecho a juzgarlos y condenarlos en *judicia privata*. Las potestades del padre subsistían hasta su muerte, cualquiera fuera la edad de los hijos. Es verdad que estos poderes fueron atenuándose con el tiempo sobre todo bajo la influencia moderadora de la Iglesia Católica, pero siguió subsistiendo el concepto de que debían atribuirse al padre amplios poderes sobre sus hijos. Este concepto de la Patria Potestad pasó a la antigua legislación española. Y así las Partidas vigentes en nuestros países hasta la sanción del Código Civil, otorgaba a los padres poderes casi absolutos. Incluso permitían la venta y empeño de los hijos en caso de extrema necesidad (Partida 3, tít. 17, ley 7) si bien el cristianismo, ya lo dije, había insuflado a las leyes un nuevo espíritu: la Partida 4, ley 18, tít. 18 prescribía que "el castigamiento de los hijos debe ser con mesura y con piedad"

En el derecho moderno, se ha operado un cambio notable en esa antigua concepción de la Patria Potestad. Esta es concebida no ya sólo como un conjunto de derechos sobre los hijos, sino como un conjunto de derechos y de-

beres respecto de los hijos. Más aún, se ha puesto el acento sobre todo en los deberes. Y se ha llegado a sostener que todos los problemas vinculados con el ejercicio de la Patria Potestad deben apreciarse y resolverse mirando exclusivamente el interés de los hijos. Eso nos parece, una concepción errónea. La Patria Potestad no se agota en los deberes que impone a los padres, ni en la función social contenida en esos deberes. Implica también derechos que los padres tienen en su calidad de tales y que, por consiguiente, constituyen verdaderos derechos naturales. Tales por ejemplo, el derecho de educar a los hijos, de plasmar su espíritu, de formarlos de acuerdo con sus ideales morales, religiosos o políticos. Así, un padre católico tendrá el derecho de iniciar a sus hijos en esa religión, un padre judío tendrá la potestad de educarlos en el judaísmo; un padre comunista tiene el derecho de formar a su hijo en su ideología política. Deliberadamente me he referido a los padres comunistas, que profesan una ideología tan aberrante, tan contraria a la religión mayoritaria de nuestros pueblos, tan contraria a nuestros ideales de libertad y democracia, para señalar hasta qué punto juzgo que el derecho de los padres de orientar a sus hijos es de derecho natural y no puede ser interferido por los órganos del Estado.

Por eso mismo, nadie puede ser privado del ejercicio de la Patria Potestad sin justa causa. Y por ello resulta plausible la ley paraguaya encuan-to dispone

que en caso de nulidad de matrimonio, el que lo contrajo de buena fe debe ser preferido respecto del de mala fe para el ejercicio de la Patria Potestad. Porque repito, aquí no juega solamente un interés del menor, sino también el del contrayente de buena fe de un matrimonio anulado, que tiene el derecho de vivir con sus hijos, de sentir la alegría de su presencia física, de orientar su educación. Por eso es justo que se le reconozca preferencia para el ejercicio de la Patria Potestad al que contrajo de buena fe el matrimonio anulado. Y es razonable que se prive de ella al de mala fe, porque su conducta dolosa lo justifica.

En igual filosofía se inspiró la reforma introducida al art. 76 del Código Civil argentino por la ley 17.711 dictada en 1968. De acuerdo con dicha norma, producido el divorcio y cumplidos cinco años de edad los hijos, ellos quedarán a cargo del cónyuge inocente a menos que esta solución fuere inconveniente para el menor. Se adopta así una sola solución correcta. Desde el punto de vista del interés de los hijos, es de toda evidencia que el cónyuge culpable de la destrucción del hogar no es el más apto para educarlos y guiarlos en su formación. Su conducta revela al menos una inadaptación al medio familiar, una falta de sentido de la responsabilidad como esposo y padre o madre, todo lo cual influirá desfavorablemente en la formación espiritual de los hijos que viven con él. Desde el punto de vista de los padres, choca al sentimiento de justicia que se prive de sus hijos al ino-

cente y se premie al culpable. Porque poder convivir con los hijos menores, es un verdadero premio.

Debe decir, sin embargo, que los jueces argentinos han sido renuentes en la aplicación de esta norma. So color de que el interés del menor debe ser privilegiado, se advierte dierta tendencia a atribuir la tenencia a la madre, aunque ella sea la única culpable y aunque viva en concubinato. Aclaro que no todos los fallos lo han resuelto así, pero los ha habido en cantidad significativa, que se han apartado así de la solución legal.

Veamos ahora el supuesto de hijos extramatrimoniales. Se mantienen entre ambas legislaciones, las mismas diferencias que las hay respecto de los matrimoniales. La ley argentina establece que si ambos padres no casados vivieran en común, la Patria Potestad corresponde a ambos; por consiguiente, son de aplicación las mismas reglas de las que rigen la Patria Potestad de los hijos matrimoniales. En cambio, el Código paraguayo adoptada respecto de los hijos legítimos, dispone que si los padres vivieran en común, el ejercicio de la Patria Potestad corresponderá con preferencia al padre, salvo que de común acuerdo establecieren lo contrario. En caso de divergencia decidirá el Juez de Menores.

Una vez mas debemos expresar nuestra decidida preferencia por la solución paraguaya.

En caso de que los padres no convivieren, ambas legislaciones coinciden en que la Patria Potestad la ejerce el que

tuviera a su cargo la guarda o tenencia del menor; esta solución parte del supuesto de que ambos padres hubieran reconocido al hijo. Pero si sólo uno de ellos lo hubiere reconocido, es obvio que él tendrá el ejercicio de la Patria Potestad.

Puede ocurrir que habiendo convivido los padres extramatrimoniales se separen de hecho ¿a cuál de ellos preferir? El Código del menor dispone que en tal caso decidirá el Juez de Menores; teniendo en cuenta la edad y el interés de ellos; los menores de cinco años quedarán preferentemente a cargo de la madre (art. 100). Pero luego, en el art. 102 se da una directiva que conviene destacar. Se dispone que si el padre o madre fuere soltero o viudo, le corresponde ejercer la Patria Potestad sobre el hijo extramatrimonial, con preferencia sobre aquel que fuere casado. La disposición es indudablemente acertada, porque un hijo extramatrimonial en una familia legítima, suele ser un motivo de perturbación de las relaciones entre padres e hijos y entre éstos entre sí.

Pero cabe preguntarse qué ocurre si el hijo extramatrimonial tiene menos de cinco años (lo que engendra una preferencia en favor de la madre) y la madre es casada en tanto que el padre es soltero (lo que engendra una preferencia legal en favor del padre). Entran así en colisión dos preferencias legales, que el Juez deberá resolver teniendo en cuenta las circunstancias y el interés bien entendido del menor.

En lo que se refiere a los derechos

y deberes inherentes a la Patria Potestad, ambas legislaciones coinciden fundamentalmente y con pocas variaciones han acogido lo dispuesto ya en el Código de Vélez Sársfield. Los padres tienen el deber y el derecho de criar a sus hijos, de alimentarlos, educarlos y orientarlos en su formación; tienen el derecho de corregir moderadamente a sus hijos; pueden exigir de éstos que les presten los servicios propios de su edad, sin derecho de los hijos a pretender remuneración alguna; tienen asimismo el usufructo de los bienes de los hijos salvo que se tratare de bienes adquiridos por el trabajo o industria de los hijos, de los que hereden por motivo de la indignidad o desheredación de sus padres (innecesario resulta aclarar que si uno solo de los padres fue desheredado o declarado indigno, el usufructo corresponderá al otro) o que fueron donados o legados a los hijos con la condición de que el usufructo corresponde a éste. El inc. C. del art. 83 del Código del menor paraguayo, excluye también del usufructo paterno los bienes adquiridos por el hijo por caso fortuito. Es, nos parece, un error. No se ve motivo por el cual los padres deban quedar privados de la administración y usufructo de estos bienes. Tanto más cuanto que la hipótesis más frecuente de caso fortuito será el juego y no parece razonable estimular en los menores ese tipo de actividad.

Si los hijos menores adultos ejercieran algún empleo, comercio o industria, se presumirá que están autoriza-

dos por sus padres para todos los actos y contratos concernientes a dichas actividades; las obligaciones que nacieren de estos actos recaerán solamente sobre los bienes cuya administración o usufructo no tuvieren los padres.

La legislación paraguaya no tiene una norma similar al art. 128, Código Civil argentino, reformado en 1968 por ley 17.711. Según esta norma desde los dieciocho años el menor puede celebrar contrato de trabajo en actividad honesta sin consentimiento ni autorización de sus padres; el mismo derecho tienen los menores que hubieren obtenido título habilitante. En estos supuestos el menor puede administrar y disponer libremente los bienes que adquiere con el producto de su trabajo y estar en juicio civil o penal por acciones vinculadas a ellos.

La norma dice que el menor que ha cumplido 18 años puede trabajar aún sin consentimiento de los padres; y se ha interpretado con razón que puede hacerlo aun contra de la voluntad expresa de sus representantes legales. Lo que la ley ha querido es que el trabajo de los menores no dependa ya de la voluntad de sus padres.

No sólo estos menores están autorizados a trabajar sino también a disponer libremente de los bienes adquiridos con su trabajo, lo que significa que inclusive pueden hacer donación de ellos. En cambio, estos menores no pueden administrar ni disponer de los bienes que hubieran adquirido por otro título, como por ejemplo, donación, legado o juego, ni de sus frutos

o productos, todos los cuales continúan bajo la administración de su padre o tutor. Y desde luego, el menor sigue bajo la Patria Potestad, lo que marca una notable diferencia entre su situación y la de los menores emancipados, sea por matrimonio o por habilitación de edad; pero sobre los bienes que el menor ha adquirido con su trabajo, el padre no tiene el usufructo.

Esta reforma es muy importante y obedece a una necesidad impostergable de la juventud moderna. Tanto la evolución social como un desarrollo más precoz de las facultades mentales derivada de los nuevos métodos educativos y del progreso de los medios de difusión, particularmente la prensa y la televisión, han despertado en los jóvenes una acuciante apetencia de trabajar e independizarse económicamente de sus padres.

El legislador paraguayo no ha creído conveniente introducir una norma similar; le ha parecido suficiente la presunción de que los menores adultos que trabajan lo hacen con autorización de sus padres y con reducir la edad de la mayoría de los veinte años. No obstante la importancia de estas disposiciones, considero que la incorporación al derecho positivo paraguayo de una disposición similar a la del art. 128 argentino, hubiera sido altamente conveniente. Porque autoriza a los menores que han cumplido 18 años a celebrar contratos de trabajo aún contra la oposición de los padres, lo que me parece positivo.

Bueno es recordar que en la legis-

lación moderna tiende a prevalecer la regla de que la mayoría de edad se adquiere a los 18 años. Así lo han dispuesto en Francia la ley del 5 de Julio de 1974; en Italia la ley del 8 de Marzo de 1975; en España el art. 12 de la Constitución Nacional, en México la ley del 31 de Enero de 1970; es también la solución del *common law* y de los países dominados por la influencia soviética.

Y aunque esta solución me parece excesiva, porque a los 18 años no se tiene todavía la experiencia suficiente para afrontar con la debida discreción de juicio, todos los problemas que implica la plena capacidad, en cambio sí pienso que es razonable autorizarlo a trabajar aún contra la voluntad paterna y a administrar y disponer de los bienes adquiridos con su trabajo.

En cuanto a la suspensión, pérdida y terminación de la Patria Potestad, ambas legislaciones coinciden casi textualmente.

La Patria Potestad se suspende por ausencia del padre declarada judicialmente, por incapacidad mental, por hallarse el padre sufriendo pena de prisión, por su ebriedad consuetudinaria o drogadicción. La ley argentina hace referencia expresa a los casos de inhabilitación de los incs. 1 y 2 del art. 153 del Código Civil, lo que no hace el Código del menor paraguay que fue dictado cuando todavía la inhabilitación no se había incorporado al Código Civil; pero los supuestos a que hace referencia el art. 104 del Código del Menor son similares a los de la norma argen-

tina antes citada.

La Patria Potestad se pierde por haber sido los padres condenados por delitos contra la persona o los bienes de los hijos, sea como autor, instigador o cómplice; por abandono hecho de los hijos; por darles ejemplos o consejos inmorales o colocarlos a sabiendas en lugares peligrosos para la vida, la salud o la moral de sus hijos; por inducirlos a atentar contra el orden público y las buenas costumbres.

Finalmente, la Patria Potestad termina por muerte del padre o del hijo; por haber llegado éste a la mayoría de edad, lo que en el Paraguay conforme con el nuevo Código Civil ocurre a los veinte años y en la Argentina a los veintiuno; y por emancipación de los hijos, sea por matrimonio o por habilitación de edad.

He trazado un bosquejo de las principales disposiciones relativas a la Patria Potestad que rigen en ambos países, para poner de manifiesto el paralelismo que existe entre las dos legislaciones. Ese paralelismo se pone de relieve también en la adopción por el nuevo Código Civil Paraguayo de muchas instituciones incorporadas al Código Civil Argentino por la ley 17.711. Aún después de dictado en Paraguay un nuevo Código Civil y de reformado profundamente en la Argentina el viejo Código de Vélez, nuestras legislaciones tienen sustancialmente una similitud que está poniendo de manifiesto la unidad espiritual de dos pueblos hermanos.

2a. Exposición

EL ABUSO, LA LESION Y LA IMPREVISION EN EL NUEVO CODIGO CIVIL PARAGUAYO

Luego de más de cien años de vigencia del Código Civil redactado por Dalmacio Vélez Sarsfield para la República Argentina, el Paraguay se ha dado su propio Código. Era necesario, casi diría indispensable tomar esta decisión, dado que el Código de Vélez Sarsfield no contempla ya las nuevas circunstancias del mundo contemporáneo. No en vano ha transcurrido más de una centuria desde que aquel fue proyectado. Una centuria densa en notables cambios políticos, económicos y sociales. La mentalidad positivista que inspiró los Códigos del Siglo pasado, se nutría de un ciego apego a la letra de la ley y de los contratos. Montesquieu decía que "el Juez es un ser inanimado que repite las palabras de la ley sin suavizarles la fuerza o el rigor". Bugnet dijo: "Yo no conozco el derecho civil, yo enseño el Código Na-

poleón". A Laurent, según nos dice Planiol, las soluciones injustas o desagradables no lo asustaban.

La sociedad de nuestros días tiene una sensibilidad distinta. El valor justicia ha adquirido una notable relevancia. Esa apetencia de justicia debía traducirse en una nueva mentalidad jurídica y llevarse a los textos de la ley. Es lo que ha hecho el nuevo Código Civil paraguayo al incorporar instituciones tales como el abuso del derecho, la lesión y la teoría de la Imprevisión. Es lo que había hecho ya en mi país la Reforma de 1968 cuyas repercusiones son tan vastas que ha podido decirse con razón, que a partir de esa fecha, la Argentina tiene también un nuevo Código Civil.

Me propongo analizar brevemente estas instituciones a la luz de la experien-

cia argentina de casi veinte años de vigencia de normas análogas.

Empezaré por el abuso del derecho. El nuevo artículo 372 dispone que "los derechos deben ser ejercidos de buena fé. El ejercicio abusivo del derecho no está amparado por la ley y compromete la responsabilidad del agente por el perjuicio que cause, sea cuando lo ejerza con intención de dañar aunque sea sin ventaja propia o cuando contradiga los fines que la ley tuvo al reconocerlos. La presente disposición no se aplica a los derechos que por su naturaleza o en virtud de la ley puedan ejercerse discrecionalmente".

Este texto incorpora al derecho paraguayo una institución que se ha abierto camino en el derecho contemporáneo, no sin vencer serias resistencias. Los juristas liberales y positivistas lo han mirado con indisimulada desconfianza de los textos legales. Sólo la ley puede y debe marcar el límite de las actividades; mientras las personas actúen dentro de aquellos límites, no hay por qué investigar su intención o preocuparse por el perjuicio sufrido por terceros. De lo contrario, se sostiene, no habría derecho; todos estaríamos sometidos a la arbitrariedad de los poderes públicos, la libertad y la seguridad quedarían perdidos, el espíritu de iniciativa ahogado. Es necesario que los hombres tengan algo seguro como base para desenvolver sus actividades; que sepan, de una manera clara y definida, que es lo que pueden y que es lo que no pueden

hacer. Y la única manera cierta de fijar ese campo de acción es la ley. Esta es una defensa, algo así como una barrera dentro de la cual el individuo puede desenvolver sus actividades sin reatos, ni temor. Si de ello resulta un perjuicio para terceros, tanto peor para ellos: *du-ra lex, sed lex*. Estos perjuicios ocasionales deben reputarse un sacrificio en aras del bien social que resulta de la afirmación absoluta de los derechos individuales.

No obstante la fuerza lógica de estos argumentos, la teoría del abuso del derecho se ha abierto paso a pie firme en el derecho contemporáneo; no se puede discutir ya que no puede permitirse el ejercicio de los derechos más allá de los límites de la buena fé. Los derechos no pueden ser puestos al servicio de la malicia, de la voluntad de dañar al prójimo, de la mala fé; tienen un espíritu, que es la razón por la cual la ley los ha concedido. Como dice Jossierand, tienen una misión que cumplir, contra la cual no pueden rebelarse; no se bastan a sí mismos, no llevan en sí mismos su finalidad, sino que estos los desborda al mismo tiempo que los justifica; es evidentemente ilegítimo ejercerlos en contra de los fines que inspiraron la ley. El Derecho no puede amparar ese proceder in-moral.

El nuevo art. 372 adhiere a este concepto del ejercicio de los derechos.

Debe destacarse el rigor técnico y el acierto con que esta disposición ha sido redactada. Sienta en primer término el

principio de que los derechos deben ejercerse de buena fé y que el abuso del derecho no está amparado por la ley. En segundo lugar, dispone que el que hubiere obrado de esa manera, es responsable por los perjuicios que cause. Por último, dispone que la teoría del abuso del derecho no es aplicable a aquellos que por su naturaleza o en virtud de la ley puedan ejercerse discrecionalmente.

Respecto de esta Salvedad final contenida en el art. 372, diré que ella responde a lo que es doctrina prácticamente unánime. Existen, en efecto, un pequeño grupo de derechos que tienen algo así como un privilegio de inmunidad, que permite su ejercicio con razón o sin ella, pues puede ocurrir que haya un interés superior, socialmente hablando, en asegurar la aplicación automática del derecho sin entrar a juzgar los móviles que inspiren a los hombres; tales por ejemplo, el derecho de pedir la división de un condominio o la partición de una herencia, el de disponer por testamento de la porción que no corresponde a los herederos forzosos. Por ello se los ha llamado derechos incausados, absolutos, soberanos, o como hace el Código paraguayo, discrecionales. Pero repito, se trata de casos del todo excepcionales, pues el gran principio, la gran regla del derecho moderno es que los derechos no pueden ejercerse abusivamente.

Una aplicación importantísima de este nuevo concepto de la relatividad de los derechos, lo da el nuevo Código paraguayo en el art. 1954. Conocido es el

carácter absoluto e irrestricto que el Código de Vélez Sarsfield atribuía al derecho de propiedad. El art. 2513 confería al propietario el derecho no sólo de usar de la cosa, sino también de desnaturalizarla, degradarla y destruirla. Y en la nota respectiva, Vélez Sarsfield insistió en la facultad del propietario de abusar de su derecho, afirmando que es preciso reconocer que siendo la propiedad absoluta, confiere el derecho de destruir la cosa, pues toda restricción preventiva tendría más peligros que ventaja. Si el Gobierno -agrega- se constituye en Juez del abuso, no tardaría en convertirse en Juez del uso y toda verdadera idea de propiedad y libertad quedaría perdida.

Este concepto irrestricto del derecho de propiedad, no se aviene ya con la sensibilidad moderna. Ya la doctrina social de la Iglesia sentó en la encíclica *Populorum Progressio*, conceptos que hoy tienen un consenso prácticamente universal. En aquel señero documento papal se dice que la propiedad privada no constituye para nadie un derecho incondicional y absoluto; y agrega que el derecho de propiedad no debe ejercitarse jamás en detrimento de la utilidad común.

La reforma al Código Civil argentino de 1968 acogió estos conceptos disponiendo que el propietario tiene derecho a poseer la cosa, disponer a servirse de ella conforme a un ejercicio regular (art. 2513); y que el ejercicio de estas facultades no puede ser restringido en tanto no fuere abusivo (art. 2514).

También el nuevo Código Civil paraguayo se ha alineado en esta posición, con una disposición notable por la riqueza de su contenido, el art. 1954, que dispone en su primer párrafo, que "la ley garantiza al propietario el derecho pleno y exclusivo de usar, gozar y disponer de sus bienes, dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones establecidas en este Código, conforme con la función social y económica atribuida por la Constitución Nacional al derecho de propiedad".

Queda así sentado que el derecho de propiedad no es absoluto, que tiene una función social y que no puede ejercerse abusivamente.

Guarda estrecha relación con el tema tratado hasta aquí, el problema de la lesión como vicio de los actos jurídicos. Sabido es que Vélez Sarsfield la repudió en su nota al art. 943 sosteniendo que el consentimiento libre, prestado sin dolo, error o violencia y con las formalidades requeridas por las leyes, debe hacer irrevocables los contratos; pues si la ley agrega nos permitiera enmendar todos nuestros errores o todas nuestras imprudencias, dejaríamos de ser responsables de nuestros actos.

Pero la vida demuestra con frecuencia casos en que una de las partes de un contrato se ha aprovechado de la situación de inferioridad de la otra para hacerla aceptar condiciones que repugnan a la equidad y por lo tanto a la moral. De ahí que la legislación moderna acepta que también la lesión es un defecto

que vicia los actos jurídicos. El nuevo Código Civil paraguayo ha aceptado este principio. El art. 671 expresa que si uno de los contratantes obtiene una ventaja manifiestamente injustificada, desproporcionada con la que recibe del otro, explotando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de éste, podrá el lesionado, dentro de dos años, demandar la nulidad del contrato o su modificación equitativa. La notable desproporción de las contraprestaciones hace presumir la explotación, salvo prueba en contrario. El demandado podrá evitar la nulidad ofreciendo esa modificación, que será judicialmente establecida, tomando en cuenta las circunstancias al tiempo del contrato y de su modificación".

Esta disposición guarda marcada analogía con el nuevo art. 954 del Código Civil argentino, según la modificación de 1968. Y por ello es bueno tener en cuenta nuestra experiencia judicial en la aplicación de la norma.

Los jueces argentinos han sido reticentes en la aplicación de esta norma, que a mi juicio, han desvirtuado en buena medida. Me refiero particularmente al párrafo en el cual se dispone que se presume, salvo prueba en contrario, que ha mediado explotación de la otra parte en caso de notable desproporción de las prestaciones.

En los primeros tiempos de aplicación de la reforma de 1968, nadie dudó de que existe explotación por una de las partes de la situación de inferioridad de la otra, cuando la desproporción es no-

table. Pero luego ha empezado a abrirse paso una teoría según la cual es menester distinguir dos elementos subjetivos en la lesión; uno, la explotación por una de las partes; otro, el estado de inferioridad de la parte explotada. Según esta teoría, la notable desproporción de las contraprestaciones bastaría para presumir la explotación, pero el que demanda la nulidad del acto debe siempre probar su situación de inferioridad, es decir, su necesidad, ligereza o inexperiencia.

Esta teoría es propia de juristas inclinados a partir un cabello en dos. La explotación por una de las partes es inescindible de la situación de inferioridad de la otra, porque de lo contrario, es decir, si no existe situación de inferioridad, no puede hablarse de explotación. Por lo demás ¿Cómo puede el actor probar que ha obrado con ligereza? ¿Acaso la notable desproporción de las contraprestaciones no es la mejor prueba de que ha obrado al menos con ligereza? Salvo que haya mediado animus donandi, la excesiva desproporción de las contraprestaciones sólo puede explicarse porque se ha obrado con ligereza, necesidad o inexperiencia. Pero el animus donandi no se presume; debe ser probado por quién sostiene la validez del acto, como lo dispone el art. 671 al dejar a salvo la prueba en contrario.

Cuando la ley ha dispuesto que debe presumirse la explotación en caso de notable desproporción de las contraprestaciones, es obvio que tal presunción se refiere a todo el elemento subjetivo de la

lesión.

Otra tendencia de los jueces argentinos a aplicar restrictivamente el vicio de lesión, se manifiesta en la tesis sostenida en un fallo de la Cámara en lo Comercial de Buenos Aires, según el cual los comerciantes no pueden aducir ni ligereza ni inexperiencia y que sólo podrían invocar -y probar- el estado de necesidad. Esta tesis pasa por alto el hecho de que también el comerciante puede obrar con ligereza, tanto más cuanto que la velocidad que a veces asumen las transacciones comerciales los exponen a realizar negocios sin la debida reflexión, es decir, con ligereza. En cuanto a la inexperiencia, basta pensar que los negocios civiles o comerciales que puede realizar un comerciante son de la más diversa naturaleza, para concluir en que un comerciante puede tener experiencia para cierto tipo de negocios, pero no para otros. Por lo demás, si la desproporción es notable, basta con la ligereza con que indudablemente ha debido contratar el comerciante, para legitimarlo para invocar la existencia de lesión.

Volvamos al tema de la ligereza y a la reticencia de los jueces argentinos para invalidar un acto por lesión. La Sala A de la Cámara Civil de Buenos Aires ha declarado que la ligereza jamás puede interpretarse como una conducta imprudente de la víctima; según ese Tribunal su alcance preciso es bien delimitado, vinculándose con situaciones patológicas o psicopatológicas, pues no se procede con ligereza voluntariamente, sino a pesar del sujeto, porque no tiene la salud

mental suficiente como para interpretar el alcance de sus actos.

Es un factor claramente deformable de la ley. Se la hace decir lo que ella no dice. ¿De donde se saca que la ley ha querido referirse tan solo a las personas que sufren un estado patológico y psicopatológico?. ¿Acaso una persona normal no puede obrar en ligereza?. Y la ley habla de ligereza a secas, sin exigir ninguna otra condición. No se trata claro está, de que los jueces intervengan en todo mal negocio para ayudar al irreflexivo. Pero cuando ese mal negocio se ha traducido en una desproporción notable (como dice el art. 671 del Código paraguayo y el art. 954 del Código argentino) de las contraprestaciones, entonces sí deben intervenir para restablecer la equidad que está en las entrañas del vicio de lesión.

Vuelvo a insistir en la importancia de la disposición que presume la explotación de la situación de inferioridad en caso de notable desproporción de las contraprestaciones. De lo que se trata, repito, es de salvar la equidad de las convenciones. Ya Pothier en una de sus obras, hace esta "bella declaración" según la califica Ripert: "La equidad debe reinar en las convenciones, de donde se sigue que en los contratos onerosos, en los cuales uno de los contratantes da o hace algo para recibir una cosa por lo que da o hace, la lesión que sufre uno de los contratantes, aún cuando el otro no haya recurrido a ningún artificio para engañarlo, basta por sí misma para viciar los contratos. Porque, -agrega Pothier-

consistiendo la equidad en materia de negocios en la igualdad, desde que se menoscabe esa igualdad y uno de los contratantes de más de lo que recibe, el contrato está viciado porque peca contra la equidad que debe presidirlo".

La equidad es pues la gran justificación, el gran fundamento moral de la lesión como vicio de los actos jurídicos. Si perdemos de vista esto tendremos que admitir que hemos retrogradado respecto de lo que ya hace siglos enseñaba el viejo Pothier.

Es necesario destacar, empero, que la ley admite prueba en contrario. Es la parte demandada por lesión la que tiene que probar que la diferencia entre las contraprestaciones tuvo una causa legítima, como podría ser el ánimo de hacer una liberalidad o el pago del valor afectivo de una cosa. Así ocurriría, por ejemplo, si se obtiene un precio que no guarda relación con los valores corrientes, por una propiedad familiar y más si tiene valor histórico.

Va de suyo que sólo los contratos onerosos pueden estar viciados por lesión, puesto que en los gratuitos las obligaciones pesan sobre una sola de las partes y, por lo tanto, mal puede hallarse de la desigualdad de las contraprestaciones. Tampoco los contratos aleatorios pueden entrañar lesión, por más que las obligaciones a cargo de una de las partes resulten en definitiva considerablemente más gravosas que los de la otra, porque ello es propio de la naturaleza de estos contratos, en los que los hechos que escapan a la voluntad de las partes, aun-

que previstos, puedan favorecer notablemente a una de ellas. Sin embargo, no debe darse a esta regla un carácter absoluto. A veces, los contratos aleatorios son celebrados en condiciones tan contrarias a la equidad, que cabe en estos casos extremos aplicar también la nulidad por lesión. Ello ocurre cuando existe una notable desproporción de las contraprestaciones ocurran o no los hechos que constituyeron el alea del contrato. Así lo han decidido por jueces franceses en caso de venta de inmuebles cuyo precio consistía en una renta vitalicia inferior al valor de los productos del inmueble o a los intereses del capital que representa su valor estimativo.

Cabe preguntarse quienes tienen la acción fundada en el vicio de lesión. El texto argentino la confiere al lesionado y sus herederos; el paraguayo sólo se refiere al lesionado; pero creo que la solución debe ser igual, aunque no se haya mencionado expresamente a los herederos, porque estos, en su carácter de sucesores universales del causante, tienen las mismas acciones que tenía aquel.

En cambio, la acción derivada del vicio de lesión no puede ser intentada por los acreedores en ejercicio de la acción oblicua; tal es al menos, la opinión predominante en la jurisprudencia y doctrina argentinas.

¿Puede el Estado invocar la lesión para pretender la anulación de un acto jurídico? Parece preferible la solución negativa, puesto que no se ve cómo el Estado podría invocar su ligereza (dado

los controles administrativos existentes como recaudo para todo acto que comprometa sus bienes); ni su necesidad (dado que si necesita algún bien puede expropiarlo); ni su inexperiencia (dado que debe suponerse experiencia y aptitud en los altos funcionarios capaces de comprometer su patrimonio). Pero no hay inconveniente alguno en que los particulares la invoquen frente al Estado.

Cabe preguntarse si la víctima de la lesión tiene una acción subsidiaria por daños y perjuicios. Considero que hay que distinguir dos hipótesis: si lo que se pide es la modificación de las obligaciones notoriamente desproporcionadas o si el demandado por lesión ha ofrecido un equitativo reajuste, el interés del actor queda agotado con la reducción de las prestaciones excesivas, ya que el perjuicio sufrido queda suficientemente reparado con esa reducción; pero si lo que se ha pedido y logrado es la nulidad del acto, parece indudable que además de la acción de nulidad del acto, hay otra subsidiaria por los daños y perjuicios que el acto puede haberle ocasionado al lesionado, puesto que nos hallaríamos en presencia de una conducta ilícita, cuyas consecuencias hay que reparar integralmente. Había aquí una simple aplicación del principio sentado por el art. 364 del Código Civil Paraguayo.

He dicho ya que entre la norma del Código Civil Paraguayo que incorpora a su derecho positivo y la correspondiente del Código Civil Argentino, hay una

identidad prácticamente completa, salvo ligeras variaciones en la redacción de los textos. Pero hay una diferencia que debo destacar: mientras el Código Argentino fija el plazo de prescripción en cinco años, el paraguayo lo fija en dos. Esta cuestión fue objeto de consideración en el seno de la Comisión que proyectó la reforma de 1968 al Código Civil Argentino; se discutió si debía aplicarse el mismo plazo que rige para las nulidades derivadas de los vicios de los actos jurídicos (error, dolo y violencia) o si debía fijarse un plazo más amplio. Terminó prevaleciendo esta opinión, en base a las siguientes consideraciones: en primer lugar, que el estado de inferioridad que ha llevado a contratar en condiciones desventajosas suele prolongarse considerablemente en el tiempo; en segundo lugar, que con relación al vicio de error o de dolo, el plazo empieza a correr desde que se conoció el vicio y en el caso de la violencia, desde que cesó ésta, lo que puede prolongar apreciablemente el plazo para el ejercicio de estas acciones. En cambio, en el caso de lesión, el plazo empieza a correr desde el instante mismo de la celebración del acto. Pero aunque estas razones pesaron en el ánimo de los reformadores para extender el plazo, debo reconocer que la solución del Código Civil Paraguayo es más congruente con el criterio que se aplica en el caso de los otros vicios de los actos jurídicos.

Estrechamente vinculado con el tema que acabo de tratar, es el de la teoría de la imprevisión. Esa vinculación que-

da patente en el nuevo Código Paraguayo en el cual ambas instituciones son legisladas una a continuación de la otra (arts. 671 y 672).

La institución que ahora analizamos tiene serios fundamentos jurídicos y una vieja prosapia histórica. En efecto, suele ocurrir que luego de la celebración de un contrato de ejecución diferida o continuada se produce una alteración profunda en las circunstancias, principalmente económicas, existentes al momento de la celebración. Los precios de la mercadería varían sustancialmente, la escasez de mano de obra consecuente a una motivación militar hace dificultosa el cumplimiento. No es imposible cumplir (si lo fuera se trataría de un caso de fuerza mayor); pero el cumplimiento se hace sumamente gravoso y quizás origine la ruina del deudor. La teoría de la imprevisión postula bien sea la resolución del contrato, bien sea el reajuste de sus cláusulas.

El origen de esta teoría se remonta al derecho romano, en que algunos textos hacían aplicación de la cláusula llamada *rebus sic stantibus*, que se consideraba implícita en los contratos y que significaba que estos se entienden por concluidos en la inteligencia de que subsistirán las condiciones en las cuales se contrató y que cuando ello no ocurre y se produce una transformación de tales circunstancias, los jueces están autorizados a revisar el contrato. Aplicada luego por glosadores y canonistas, la teoría mantuvo su vigencia hasta que a fines del Siglo XVIII sufrió un ocaso como con-

secuencia del triunfo del capitalismo y del liberalismo en el terreno económico y jurídico. Recién después de la Primera Guerra Mundial el problema fue actualizado nuevamente. Las profundas alteraciones provocadas en la economía mundial por las dos grandes guerras y el fenómeno de la inflación que en algunos países ha tenido carácter agudísimo, no podía dejar impasibles a legisladores y jueces. Nuevamente la teoría de la imprevisión cobró vigencia, no sin vencer serias resistencias.

Estas han provenido sobre todo de juristas de cuño liberal, cuyas objeciones pueden sintetizarse de la siguiente manera: 1) el contrato es sobre todo, un acto de previsión; quién celebra un contrato de tracto diferido o de ejecución diferida se propone precisamente asegurarse contra todo cambio; y resulta que esa previsión que ha estado en el alma del contrato y en la intención de las partes, quedaría luego frustrada por la aplicación de esta teoría; 2) los pactos se hacen para ser cumplidos; toda teoría que conduzca, a apartarse de esta regla introduce un factor de inseguridad e inestabilidad en las relaciones jurídicas; 3) en el cumplimiento estricto de los contratos media no sólo una cuestión jurídica sino también una moral: el respeto por la palabra empeñada es una cuestión de honor; 4) la teoría de la imprevisión otorga al Juez facultades excesivas y peligrosas y abre las puertas a un intervencionismo estatal que debilita progresivamente el principio de la autonomía de la voluntad.

Estas objeciones son coherentes con la concepción liberal del derecho, cuya rigidez es incompatible con el espíritu del derecho moderno. Una cosa es el respeto de los pactos, principio cuya bondad nadie podría discutir, y otra hacer de los pactos un instrumento de opresión y de injusticia. No es tampoco dudoso que el contrato es un admirable instrumento de previsión; y más aún, que muchas veces las partes quieren asegurarse contra un cambio de circunstancias. Mientras todo esto se mantenga dentro de límites razonables, el contrato debe ser cumplido a pesar de que se haya hecho más oneroso para una de las partes que en el momento de suscribirlo. Pero cuando la alteración de las circunstancias es razonablemente imprevisible; cuando esa alteración ha agravado tan sustancialmente las obligaciones del deudor que éste no podría ser obligado a cumplirlas sino a costa de su ruina o de sacrificios excesivos, no se puede mantener en todo su rigor la letra del contrato sin contrariar su espíritu. Porque en el espíritu de las partes ha estado celebrar un convenio que impone a ambas condiciones equitativas; y esto, que es también una de las previsiones del contrato, se vería desvirtuado por una aplicación inexorable de sus cláusulas. Tampoco puede dudarse de que el cumplimiento del contrato es también una cuestión de moral; pero este principio sólo rige respecto de las consecuencias previsibles del contrato. Lo que las partes

no pudieron prever, no forma parte del deber de conciencia de cumplir lo que se prometió. Finalmente, la intervención del Juez como instrumento por medio del cual se logra una mayor equidad y justicia en las relaciones particulares no puede sino ser saludada como una de las grandes conquistas del derecho moderno: de un derecho menos formalista y más sustancial, que no se sienta ligado tanto a las formas y las palabras como a las esencias; que está impregnado de una acuciante sed de justicia. No de una justicia vaga, genérica, impersonal, sino de la justicia concreta de cada caso, de cada relación humana.

El nuevo Código Civil Paraguayo se ha alineado en esta corriente del pensamiento jurídico contemporáneo, al consagrar la teoría de la imprevisión en los siguientes términos: Art. 672. "En los contratos de ejecución diferida, si sobrevinieren circunstancias imprevisibles y extraordinarias que hicieren la prestación excesivamente onerosa, el deudor podrá pedir la resolución de los efectos del contrato pendientes de cumplimiento. La resolución no procederá cuando la onerosidad sobrevinida estuviera dentro del área normal del contrato o si el deudor fuere culpable. El demandado podrá evitar la resolución del contrato ofreciendo su modificación equitativa. Si el contrato fuere unilateral, el deudor podrá demandar la reducción de la prestación o la modificación equitativa de la manera de ejecutarlo".

Esta disposición es sustancialmente

igual aunque no idéntica al art. 1198 del Código Civil Argentino, conforme con la reforma introducida en 1968. Y debo decir que la nueva norma ha tenido una aplicación frecuentísima en la Argentina, sobre todo con motivo de la inflación que ha azotado y todavía azota a mi país. Es verdad que cuando en una época de inflación se celebra un contrato de duración prolongada, las partes pueden y deben prever las repercusiones que sobre sus obligaciones tendrá la inflación. Y por consiguiente, aunque el cumplimiento devenga excesivamente oneroso no pueden invocar la teoría de la imprevisión para desligarse de sus obligaciones. Pero puede ocurrir que, como consecuencia de un hecho inesperado (una medida de gobierno, una guerra, etc.), la inflación tome, de pronto, una curva muy aguda. En este supuesto es ya legítimo hablar del acontecimiento extraordinario e imprevisible que legitima la revisión del contrato. Así lo han resuelto en forma reiterada y frecuentísima los jueces argentinos con motivo del paquete de medidas económicas o financieras tomadas por el Ministro Rodrigo (que se conoce con el nombre de Rodrigazo) o de la brusca devaluación del peso frente al dólar dispuesta por el Gobierno a principios de 1981 o con motivo de la guerra de Las Malvinas. En todos estos casos ocurrió una violenta aceleración de la curva inflacionaria, que los jueces argentinos, con razón, estimaron suficiente para aplicar la teoría de la imprevisión.

El Código Paraguayo, como el Argen-

tino, sólo menciona el derecho de pedir la resolución de los contratos bilaterales por la parte perjudicada por la excesiva onerosidad sobreviniente. Pero se ha planteado en el derecho argentino la cuestión de si debe reconocérsele también el derecho a pedir la modificación de las cláusulas que han devenido injustas. En los primeros tiempos de aplicación de nuestro art. 1198 se impuso sin vacilaciones la tesis afirmativa. Los argumentos son muy fuertes. Quien puede lo más, puede lo menos; por consiguiente, si la ley reconoce al perjudicado por el hecho extraordinario sobreviniente, el derecho de pedir la resolución del contrato, parece lógico reconocerle también del derecho a pedir su modificación, para atenuar las obligaciones que han devenido excesivamente onerosas. Conceder la resolución y negar la modificación contraría el principio superior de la conservación del contrato. Y, por lo demás, no resulta razonable colocar al beneficiado por el acontecimiento que alteró los términos del contrato como árbitro de subsistencia o extinción y negar igual derecho al perjudicado, pues este puede tener interés en que el contrato vuelva a la equidad y no en que se extinga.

Estos argumentos parecieron tan fuertes a los jueces argentinos que la jurisprudencia se uniformó en el sentido de que la parte perjudicada tiene la opción de demandar la resolución del contrato o la reducción de las prestaciones excesivas. De esta manera yo pude afirmar en la 5a. edición de mi Tratado de

las Obligaciones, que esta solución era *ius receptum* en mi país. Sin embargo, a partir de un artículo publicado por Abelleira en la revista jurídica *La Ley* en el que defendió acaloradamente la tesis contraria, se ha insinuado en varios fallos de los tribunales argentinos, la doctrina de que el único derecho que tiene el perjudicado por la excesiva onerosidad sobreviniente, es el de pedir la resolución del contrato; esta tesis, a la que han adherido principalmente algunos tribunales comerciales, se funda en la aplicación estricta de los términos de la ley: lo único que ésta concede al perjudicado es el derecho de pedir la resolución del contrato y no se puede otorgar otro derecho que el que la ley reconoce. Forzoso es reconocer que esta tesis tiene un fuerte sustento en el derecho paraguayo, ya que el art. 672, después de sentar el principio de que el deudor puede pedir la resolución del contrato, agrega en el último párrafo que si el contrato fuere unilateral, el deudor podrá demandar la reducción de la prestación o la modificación equitativa de la manera de ejecutarlo. Esta disposición da fuerza al argumento a contrario sensu, porque parece claro que si el derecho de pedir la modificación de las cláusulas del contrato sólo se reconoce en los contratos unilaterales, los bilaterales quedan excluidos de esta posibilidad.

Supongamos ahora que el demandado por excesiva onerosidad sobreviniente ofrezca su modificación equitativa.

¿A qué pautas debe ajustarse el Juez para reducir las prestaciones excesivamente onerosas?. Llambías -en opinión seguida por algunos fallos- ha sostenido que el Juez debe limitarse a eliminar la estridencia de la desproporción: en otras palabras, desaparecida lo que dicho autor califica como "la brutal intensidad" con que los hechos obraron sobre el contrato, éste debe mantenerse en lo posible, con lo que el acreedor habrá realizado un buen negocio y el deudor uno malo, pero en términos aceptables.

Este punto de vista no carece de lógica. Es verdad que no cualquier desequilibrio en las prestaciones permite la intervención del Juez para pedir la resolución del contrato; de ser así, se cerniría sobre las relaciones contractuales la mayor inseguridad. Debe tratarse de una sobreoneración excesiva, repugnante a la equidad y al sentimiento de justicia. Por tanto, eliminando ese margen que convierte en inaceptable el contrato, parecería natural hacer cargar sobre el deudor todo aquel mayor valor que, no obstante serlo, no hubiera permitido el juego de la teoría de la imprevisión.

A pesar de ser tan importantes estos argumentos, no puedo menos de expresar mi desacuerdo con este punto de vista. Es verdad que no cualquier desequilibrio de las prestaciones permite la intervención del Juez para restablecer la equidad; pero cuando se han dado las condiciones para que intervenga, su decisión no puede ser otra que hacer rei-

nar la equidad en lo posible. El papel del Juez no puede limitarse a procurar lo que llamaría una razonable injusticia; desde que la ley le da derecho a intervenir, su fallo debe consagrar una justicia, una equidad sin calificativos ni restricciones; hacerlas reinar en todo su esplendor. Su fallo debe por consiguiente, consagrar la modificación más equitativa de las prestaciones.

Cuando la Reforma de 1968 incorporó al Código Civil Argentino la teoría del abuso del derecho, la lesión y la imprevisión, muchos juristas se llevaron las manos a la cabeza aterrados ante la inseguridad jurídica que a su entender sobrevendría con motivo de la aplicación práctica de dichas instituciones y de la latitud de poderes que se otorgaba a los jueces para resolver según su arbitrio, si un derecho había sido ejercido o no abusivamente, si mediaba o no lesión, si la desproporción sobreviniente de las prestaciones autorizaba o no a pedir la modificación del contrato o su resolución. Pero la experiencia ha demostrado que tales temores eran infundados. Los jueces han hecho un ejercicio prudente, a veces yo diría excesivamente cauteloso, de las facultades que la ley les confiere.

Es verdad que la reforma del 68 estuvo inspirada en un sentimiento de confianza en los jueces. El mismo sentimiento de confianza que importa el nuevo Código Civil Paraguayo. Si debido a los muchos años que llevo de estudiar derecho y de ejercer la magistratura se me permitiera dar un

consejo a los jueces paraguayos, yo les diría que usen con valentía las nuevas atribuciones que la ley les reconoce; en manos de jueces probos y valientes las nuevas instituciones les brindan la posibilidad de hacer la justicia del caso concreto que llega a sus estrados, que es la excelsa misión del Juez. Y aquí vienen a mi memoria las inolvidables palabras de Carnelutti: "No os dejéis seducir por el mito del legislador. Más bien pensad en el Juez, que es la figura central del derecho. Un ordenamiento jurídico se puede concebir sin leyes, pero no sin

jueces. Cuidad mucho la dignidad, el prestigio, la libertad del Juez y el no atarle demasiado corto las manos. Es el Juez, no el legislador, el que tiene ante sí al hombre vivo, mientras que el "hombre" del legislador es desgraciadamente una marioneta. Y sólo el contacto con el hombre vivo y verdadero, con sus fuerzas y sus debilidades, con sus alegrías y sus sufrimientos, con su bien y su mal, puede inspirar esa visión suprema que es la intención de hacer justicia".

TEMA: "LA TRADICION"

EXPOSICION DADA POR EL PROF. DR.
JORGE RAUL CAUSEE

Señor Presidente de la Suprema Corte de Justicia del Paraguay,
Señores Magistrados, Señores Funcionarios del Poder Judicial,
Señores Notarios, Señores Abogados:

Quiero en primer lugar sumar mis palabras de agradecimientos de quien me antecedió en el uso de la palabra, Dr. Raúl García. Dicho agradecimiento tiene para mí una connotación muy peculiar y me retraigo en el tiempo para rememorar unas palabras del Presidente del Colegio de Escribanos del Paraguay, el Dr. Alejandro Doldán Insfrán cuando en la sesión de honor de esta institución colegial, nos recepcionó ayer a los que hoy estamos invitados en esta República. El Escribano Doldán Insfrán hizo especial hincapie en una cuestión afectiva. Yo pensaba mientras el hacía uso de la palabra que ese aspecto es absolutamente receptivo, más que de paraguay a argentino, ni de argentino a paraguay. Seguramente la vinculación pudo nacer en sus remotos orígenes. Hoy la vinculación es absolutamente humana. La calidez con la que somos recibidos nos llenan realmente de embargo. Agradecemos esta invitación, la agradezco personalmente y es un honor para mi compartir estos momentos con ustedes.

Ya decía García Coni que de pronto plantear una posibilidad de juzgar, quisiera someramente sobre una obra de tanta envergadura como es la promulgación de un nuevo Código Civil nos tiene que llenar de espanto, a pesar de que podamos manejar el Derecho Civil con alguna habilidad y que estemos acostumbrados a incursionar en el manejo concordante de las normas.

Mi preocupación cuando me fue asignado el tema y confieso que no lo fue con el tiempo que hubiera deseado tener, me planteaba el más grave interrogante, cual era el de definir si el Código, él reconocía como fuente al Código Civil Argentino, al propio Código Civil Paraguay actualmente vigente o si era un Código nuevo, absolutamente desconocido de su antecedente legislativo. Tenían para mí que

la carencia de notas en el Código, circunstancias que ayer nos enteramos y hoy lo reconfirmamos por una nota aparecida en un publicación que nos fue entregada, el Dr. Sapena Pastor ha producido una obra relativa a las fuentes próximas de este nuevo Código Civil Paraguayo. De cualquier modo la subsistencia en el nuevo Código Civil de este país, de normas que están contenidas en el Código Civil Argentino y que estaban contenidas en el Código Civil Paraguayo, me llevan a pensar que todavía ese Código ha servido de fuente, y lo que no me cabe duda también de que quienes han sido autores de este nuevo Código también han apelado a otras fuentes. De lo que se deriva que las notas a objeto de la interpretación de que las normas de lo que el nuevo Código Civil dispone son singularmente fundamentales. Restaría solamente una reflexión previa antes de iniciar el tratamiento del tema que nos va a ocupar en este sector de la reunión. Y me pareció advertir que el nuevo Código Civil Paraguayo tiene como su mayor valor haber rescatado la vida social actuada del pueblo paraguayo. Esto por lo menos vino a capitalizar a través de ciertas normas atinentes al instituto de la tradición, y esto me parece singularmente importante, el Derecho debe recoger la vida social actuada, transferirlo al cuerpo normativo y establecer cuales son los límites de derechos que los particulares tienen para relacionarse entre sí.

Hemos tenido que hacer una lectura del nuevo Código Civil Paraguayo con premura y asumimos la responsabilidad de que no hayamos podido verificar más concordancias de los que inicialmente pudimos establecer.

Partiendo de la base de que el Código Civil Paraguayo, recientemente promulgado y que entrará en vigencia a partir del 1° de enero de 1987, encuentra una de sus raíces en el Código Civil actualmente vigente, en el Código Civil Argentino, que no puedo menos que referirme a la TRADICION en el esquema de Vélez Sársfield.

La tradición tiene un par de conexiones, en primer lugar tiene una conexión en cuanto a un mecanismo bilateral para adquirir el dominio, para adquirir la posesión y para adquirir otros derechos reales. Y tiene la conexión de un orden más general que se vincula con las facultades dispositivas de los particulares respecto de las cosas que están en su dominio. Y acá me voy a permitir hacer una referencia muy concreta a un problema que no es patrimonio de esta reunión, que no es patrimonio del fin de esta reunión, sino que es patrimonio

del Derecho Argentino, pero sin embargo, digamos es una luz roja que respetuosamente me permito dejar prendido. En la República Argentina se promulga con fecha 19 de marzo del año 84, se publica con fecha 27 del mismo mes y se convierte en obligatoria a partir del 4 de abril del 84, la Ley 23.054 por la cual se aprueba y ratifica el pacto de San José de Costa Rica, esta referencia surge a propósito de la reciente sanción de la Ley 23.364, si el número no lo recuerdo con error que regula un nuevo régimen de la patria potestad. El Art. 21 de este Pacto de San José de Costa Rica dice que el Derecho a la Propiedad Privada, es el que toda persona tiene de usar y gozar de sus bienes, voy a subordinar tan lindo goce al interés social, el Poder Legislativo puede subordinar ese uso y ese goce al interés social. Y me he permitido mencionar esta circunstancia legislativa atinente, insisto por el patrimonio de la República Argentina, que en tanto nos interesa por cuanto deroga el principio constitucional mundialmente aceptado de la disponibilidad de los bienes. Usar es emplear las cosas, los bienes, los derechos conforme a su destino y gozar es cautelar las fuentes que de las mismas pueda derivarse. En ninguna de estas dos instituciones jurídicas pueden admitirse la comprendida a la facultad de disponer, disponer es enajenar. Por lo tanto si esta ley no fuera pasada de inconstitucionalidad por agravar normas concretas de la norma fundamental argentina, y me refiero al Art. 20, en cuanto a los derechos de los extranjeros a disponer de los bienes que adquiera, en cuanto al Art. 17 sobre la inviolabilidad y no privación de la propiedad, en cuanto al Art. 14 sobre el goce del derecho de usar y disponer de la propiedad, si no se decretara la inconstitucionalidad de esta norma en función de la violación a estas disposiciones constitucionales que acabo de mencionar para la República Argentina se había modificado el concepto de derecho de propiedad, derecho de propiedad del cual la Corte del año 25 delimitó exactamente cuáles eran los parámetros a través de los cuales este podía ser delimitado. Insisto en lo que dije al comienzo, la previsión tiene que ver esencialmente con la facultad de disponer. Y entonces si en la República Argentina se hubiera derogado la facultad de disponer no valdría la pena ocuparse de la tradición. Pero vale la pena sí, aquí ocuparse de la tradición en esta magnífica convocatoria en que tengo el placer y el honor de estar.

Vélez Sársfield organizó el sistema de la transmisión de los derechos reales y esto es conocido por todos nosotros a través de dos grandes eslabones: el título y el modo. El título es aquella causa efi-

ciente, aquella causa que tiene un potencial ... para producir la modificación, la constitución de derechos reales, es ese título algunas de las causas posibles enumeradas en el Art. 499 del Código Civil. Y por otro lado existe el modo, que era la mutación de la ocupación material de la cosa, lo que nosotros conocemos por tradición. En la nota al Art. 3.000 y al 3.198 Vélez Sársfield se ocupa de destacar por qué el sistema concensual del Derecho Francés, terminaba por no convenirlo. Estuvo esto a tiempo de la sanción del Código Civil, las críticas tuvieron permanencia histórica. Hoy la doctrina argentina se suma a los efectos de la adquisición de los derechos reales, tal como está planteado en el Art. 577 del Código Civil Argentino atribuyéndole falencias que son absolutamente visibles, pero que de ninguna manera pueden hacer caer el instituto de la tradición. Qué críticas le podemos formular?

En primer lugar, y estas críticas fueron formuladas por juristas de enorme valía en el plano nacional e inclusive en el plano internacional porque traspusieron las barreras de nuestra nación. En primer lugar se sostuvo que la tradición carece de unilateralidad. No es una ecuación jurídica que la tradición involucrara en todas las situaciones posibles, no siempre hay tradición, no siempre hay traslación de la cosa de una persona a otra, y eso es cierto y tan cierto que en el Art. 2.387 recogido por el Código Civil recientemente promulgado, se había modificado la tradición... El caso típico del locatario que adquiere la propiedad que lo está ocupando. Había otros impuestos que hacía posible la figura de la falta de universalidad a la tradición. El instituto posesorio, en el instituto posesorio previsto en el Art. 2.452, inc. 3º; a aquello se refería Vélez Sársfield no a otro que al paso que quería titular el dominio de una determinada propiedad inmueble resolviera transferirla por compra venta a un tercero, pero debiendo permanecer en la misma, un poco la condicionalidad del contrato de compraventa estaba subordinando la efectiva traslación de la cosa, desde el punto de vista material la entrega de este bien inmueble. Precisamente por la imposibilidad de continuar en la ocupación de la cosa porque era el titular de dominio. Vélez Sársfield hace más especificaciones, hace una economía de procedimientos, porque si fuera necesario que la mutación en la titularidad, en la titularidad material, en la ocupación material de la cosa, debiera siempre, nos encontraríamos con que el vendedor de la cosa, que está allí, tuvo que entrar en la ocupación, luego volver a salir, porque el comprador debe entrar.

Se juzgará hecha dice Vélez Sársfield y le agrega, que quien está en el proceso de transmisión del dominio de la cosa inmueble principiará hacer tenedor de la cosa, representable de la posesión de quien aparece adquiriendo en este acuerdo de voluntades.

Se le atribuye otra falencia, y esto es absolutamente cierto también, es equívoca, es equívoca porque la tradición puede operarse no solamente con una vocación traslativa del dominio como dice el Art. 2.601, sino que puede operarse la tradición de la cosa al solo efecto de constituir al que recibe en tenedor de la misma. Por lo tanto, la mera entrega para el común denominador de los espectadores de esta circunstancia no aparece con claridad, cual va a ser el título, cual va a ser la calidad, cual va a ser las instrucciones del futuro que va a tener quien principia a ocupar esta cosa.

Y por último se dijo que precisamente por esta equivocidad de la tradición, no puede de ninguna manera tener efectos publicitarios, por los efectos publicitarios admitidos por Vélez Sársfield en la primera norma del Art. 577, reformulada en el 3.198 que está incluido en el cuadro hipotecario, no se le da ninguna publicidad, porque si bien en el contexto poblacional existente allí, podía saberse que Pedro había adquirido la casa que antes era de Juan, hoy esto ya no se da. Es más, se produce en un instante del tiempo, y esto singularmente es imposible que sea captado por la sociedad. Donde queda, nos preguntamos, se pregunta la doctrina, donde queda la oponibilidad frente a los hechos reales?. A partir de que se haya cumplido el título y el modo. Pero, ocurre que de todas maneras la tradición lleva a su tiempo una secuela que no la podemos evitar y es que la tradición genera poseedores o genera tenedores. En el primer caso que me sorprende y que me llama poderosamente la atención en el Código Civil Paraguayo recientemente promulgado que deba tener vigencia, no se habla como instituto regulado, no se lo menciona, y perdón quiero hacer público que admito, pueda no haberlo descubierto, y desde ya agradezco cualquier ayuda en ese sentido. Pero tengo para mí, de alguna pequeña lectura con mucho detenimiento del Código Civil Paraguayo que la tenencia no está regulada como si aparecía en el Código Civil Argentino, como trataré de demostrarlo más adelante la provisión producirá poseedores y tenedores.

Porque me interesa particularmente la tenencia, me interesa particularmente porque los derechos reales producen relaciones entre sujetos y cosas. Relaciones, esta misma relación de sujeto a cosas,

que está indicada como nota en el Libro, en el comienzo del Libro Tercero del Código Civil de Vélez Sársfield. Los dos elementos de los derechos reales dice el codificador son: el sujeto y la cosa.

De repente, hasta qué punto este hecho de la tradición es importante. Cuando en el Art. 2.503 Vélez Sársfield enumera a los derechos reales del dominio, el condominio, el uso, la habitación, del usufructo, la servidumbre, prenda, hipoteca, etc. Existe realmente alguna situación de hecho que vincula al sujeto titular del derecho real de hipoteca con la cosa? El cuestionamiento de la calidad de derecho real de este instituto fue formulado por una cantidad enorme de autores argentinos y extranjeros, pero el primero que advertía que este problema existía era el propio Vélez Sársfield, quien en la nota al Art. 3.108 que define a la hipoteca había la peculiaridad de este hecho, y dice un poco, con esto trato de englozar las palabras del codificador, no se vea en la hipoteca que no exista relación de sujeto, titular del derecho real con la cosa y de que no hay posesión. La cosa continúa en poder del deudor, pero hay una sujeción, hay una relación, hay una vinculación del titular de la hipoteca con la cosa, que está subyacente, que está como arrodillado, pero que de todas maneras tiene un efecto activo, aparte de que el deudor ya no puede comportarse respecto de la cosa con un libre albedrío absoluto, y no es así, el deudor no puede deteriorar la cosa en perjuicio del acreedor. Y cual es la otra relación que también está subyacente, es que si el acreedor y no el deudor no cumpliera con la obligación que garantiza el derecho real, el acreedor va a atacar la cosa que es la que va responder cuantitativamente en la subasta y por el precio de la venta al crédito cuya obligación está garantizada. De manera que a pesar de que la tradición no está mencionada en la nómina del 2.503, no cabe duda de que a pesar de no haber tradición este es un derecho real. Insisto, la tradición en la constitución de los derechos reales en el Código Civil Argentino sigue aún hoy asumiendo una impronta, cuya derogación me parece posible.

El codificador, extrayendo el tema traditivo distingue la posesión legítima y la posesión ilegítima. Define a la posesión legítima el 2.351, adhiriéndose a la postura de Savigny, la suma de costos y daños y en la tenencia continúa adhiriéndose a la postura de Savigny y dice que la tenencia no es otra cosa que la ocupación material del elemento cosa, reconociendo la propiedad del otro. Esta tenencia que tiene que ver, respecto de la cosa, del uso de la misma, del poder

gozar de la cosa, en término de legislación argentina puede ser interesada o desinteresada.

Quienes son los tenedores interesados. Los que efectivamente pueden usar y gozar de la cosa, quien, el locatario, el comodatario. El locatario como sujeto de una relación locativa que pueda en el sentido de derechos perentorios y el comodatario como sujeto de una relación que queda en el ámbito civil.

Cuál es la tenencia desinteresada?. Aquella que no le permite al detentador de la cosa usar y gozar de la misma. Yo lo señalo desde que hay normas en el nuevo Código Civil Paraguayo, que me preocupa en cuanto al contenido.

El Art. 2.355 del Código Civil Argentino dice cuándo hay posesión legítima. Dice cuando sea el ejercicio de un derecho real constituido de acuerdo a las formalidades exigidas por la ley. Cuáles son esas formalidades: 1° como puede haber ejercicio de un derecho real; toda vez que haya habido cumplimiento del título y modo. Cuáles son las formalidades: la Escritura Pública exigida en el 1.184, inc. 1°, cuando se tratare de bienes inmuebles. Con la Ley 17.711 se incorporan al Art. 2.355 un párrafo que con una estructura concebida con bastante inequívoca, se atribuye unas cualidades especiales al que tiene la posesión mediando un documento de compra venta y siendo de buena fe.

Qué ha originado este Art. 2.355, y lo que voy a comentar tiene que ver con la vivencia que en cada una de las demarcaciones territoriales, en cada uno de los países se viva. Tiene que ver con el problema del uso indiscriminado en la República Argentina que se hace del boleto de compra venta, que según tuve oportunidad anoche de verificar a través de la gentileza del esposo de una Notaria acá presente y además con la participación muy activa de la amiga Yolanda Peralta Alvarez y me advirtieron que el boleto de compra venta en la República del Paraguay prácticamente no se usa, se usa exclusivamente según parece ser en los loteamientos, que según parece también tienen un régimen de inscripción mediando una aceptación y una declaración de voluntades en el sistema de loteamiento, algo similar a lo que ocurre en la República Argentina con la Ley 14.005. En la República Argentina el boleto de compra venta es de uso de todos los días y permanentemente. Y hubo muchísimas situaciones que el adquirente por boleto de compra venta que se vieron en una dificultad enorme para poder lograr hacerse de la cosa inmobiliaria que pre-

tendía adquirir. Es que a través de esta contracción privada se podía vender la misma cosa a varias personas. De manera que había que dar prevalencia al que fuere titular del boleto y tuviera posesión de la cosa, sería esta tradición de la cosa, tradición que no queda en el campo de la traslación del dominio al cual alude el Art. 2.601 de la proyección de esa tradición posesoria, sino simplemente en la tradición a los efectos de adquirir la posesión, es una primera etapa donde el codificador inicia el capítulo relativo a la posesión y a la defensa posesoria. Por algún inconveniente que trajo la relación de este Art. 2.355, discutiremos si primero, si entonces la posesión era un Derecho real primera cosa, el codificador, en una materia tan difícil de aprender, como es el de la posesión, porque en definitiva es el manejo de la suma de abstracciones, y es poco, y esto lo digo muy respetuosamente, es poco coherente en el manejo de las fuentes que fueron numerosísimas y en el manejo de las normas en las cuáles lo saben esas fuentes, en el párrafo el codificador, en donde señala el éxito de la postura jurídica del monitor que le asignaba a la posesión la calidad de derecho. Cuando en el peso de las normas Vélez Sársfield admite irrevocablemente que la posesión es un derecho. Frente al 2.355 del Código Civil Argentino, que le atribuye una calidad especial al que adquiere por boleto está en la ocupación material de la cosa, la primera cuestión es, bueno, tiene entonces un Derecho real. La respuesta simplista, en la medida en que no esté indicado en la nómina del 2.503, no lo tiene, y no es Derecho real. Por otra parte, del análisis ordenado de todas las normas que regulan el régimen posesorio, nunca esta posesión puede ser un Derecho real.

Segundo cuestionamiento al Art. 2.355 al de su actual relación, incorporarlo por la reforma del año 62. Pero entonces esta posesión es legítima e importa un Derecho real, esta posesión es legítima. Qué se respondió a esta propuesta, que el propio Art. 2.355 en la primera parte dice cuando una posesión es legítima, y solamente existe cuando es el ejercicio de un Derecho real con el título y el cumplimiento de todas las formalidades exigidas por la ley.

* * * * *

**Impreso en los Talleres Gráficos
de Editorial EL FORO
Julio de 1987
Manduvirá 273 c/Chile
Asunción - Paraguay**