

¿Vélez Sarsfield consintió el abuso en la propiedad?

Por Sebastián Márquez Laméná

Trabajo galardonado con el Premio Concurso de Monografías Jurídicas

Año 2000.

Prefacio

Al nominar esta monografía *¿Vélez Sarsfield consintió el abuso en la propiedad?*, me encuentro en la plena convicción que el título resume el punto bajo análisis.

Considero que los pronunciamientos contra la formulación del gran jurista natural de Amboy, no han hecho más que ponerla a prueba, fortaleciéndola al posibilitar la demostración de sus virtudes.

Siempre será plausible que la doctrina reflexione sobre el derecho positivo. La crítica constructiva de la doctrina, bienvenida sea. Tal es el mérito de los autores que cuestionan al codificador con el sólo ánimo de mejorar los institutos jurídicos, por siempre perfectibles. Rescato la noble intención, aunque disienta con sus opiniones.

Desde allí escribo, desde tal puesta en cuestión del tema. Pretendo demostrar que Vélez sale una vez más airoso de la crítica póstuma.

Como joven abogado, es mi deseo reconocer la motivadora influencia que en el presente trabajo han tenido dos estudiosas del derecho y de la historia, aunque ellas ni siquiera lo imaginen. Me refiero a la Dra. Susana T. Ramella, especialista en historia institucional, quien me guió inicialmente por los felices caminos de la investigación tenaz y, a la Dra. Alicia Puerta de Chacón, destacada abogada del foro mendocino y profesora titular de Derechos Reales en la Universidad Nacional de Cuyo, quien siempre me insta a perseverar en el estudio del derecho civil. Quede claro entonces, mi eterno agradecimiento a ellas, la debida gratitud de quien, simplemente, fuera su discípulo.

Por último, siendo este año 2000 el del bicentenario del natalicio de Dalmacio Vélez Sarsfield, sirva el presente de homenaje al ilustre jurista cordobés, de quien todos los abogados argentinos somos hijos espirituales (o al menos, ese es mi sentimiento hacia Vélez).

I) INTRODUCCIÓN

En múltiples ocasiones se ha puesto en cuestión el modelo de propiedad de nuestro Código Civil, en el alcance de la redacción originaria, en torno a una nota caracterizante: la llamada absolutez. Más de 100 años han transcurrido desde su aparición en la vida jurídica argentina y, la doctrina nacional continúa deliberando acerca del dominio en cuanto su amplitud, es decir, en cuanto a los poderes que confiere a su titular. Con frecuencia sempiterna, las voces se han alzado acerca de si debe ampliarse o restringirse, fortalecerse o debilitarse, el poder del hombre sobre las cosas.

El tema es recurrente a lo largo de la historia de la humanidad. El derecho de propiedad estuvo siempre en el centro de los conflictos sociales. Sus fundamentos, sus fines, su justificación y su alcance han sido motivo de discusión en todos los ámbitos de las ciencias. Como sostiene Jorge Bustamante Alsina, ninguna institución, ha experimentado en igual grado la

influencia de los fenómenos sociales de todo tipo y ninguna categoría del pensamiento jurídico ha sufrido más la presión de las ideologías.¹

En nuestro país, ya en el año 1936, el Congreso de Derecho Civil que se reuniera en la Universidad de Córdoba, había cuestionado a Vélez al manifestar: “el concepto individualista absoluto bajo el cual está organizada la institución del dominio en nuestro Código Civil debe ser sustituido por otro más amplio que concilie el interés social y el particular, garantizando el uso y goce de la propiedad mientras se mantenga en acción conforme a su destino. El Estado debe intervenir para llenar la función social que le es propia”.²

La polémica no se ha aquietado con el correr de los años. Algún tiempo atrás, Alberto Sánchez publicó un trabajo titulado "*La función social de la propiedad y el Código Civil argentino*", en una de las revistas especializadas en derecho más leídas del país. Allí -según expresó- procuraba una reflexión sobre el concepto de propiedad en el Código Civil, antes y después de la reforma de ley 17.711, intentando desentrañar la verdadera filosofía que inspiró a Vélez en el momento de encarar la tarea de definir tan esencial instituto jurídico.³

¹ *El carácter absoluto del dominio. El pensamiento de Vélez Sarsfield y la Reforma de 1968*, pág. 94.

² Citado por Sofanor Novillo Corvalán, en su artículo *El dominio en el Código Civil – hacia la verdad de su doctrina*, publicado en la Revista La Ley en 1936.

³ Revista La Ley, 1992-A, pág. 586.

Se pregunta el autor en el trabajo señalado, "¿Cuál es el límite, la medida veraz del ejercicio del derecho de propiedad según Vélez?". A esto responde inmediatamente "la voluntad del propietario". Y agrega, "el codificador rechaza de plano cualquier intromisión estatal".⁴

A modo de conclusión sobre el dominio, Sánchez expresa "En definitiva, retomando la nota al art. 2513, parece claro que Vélez absolutiza la propiedad".⁵

¿Es posible acompañar al citado autor en su tesis? Desde ya anticipo que no lo encuentro viable.

Procuraré en este trabajo demostrar que la opinión del autor mencionado no se ajusta con el modelo de propiedad, tal como lo diseñara Vélez Sarsfield. Sostendré que el codificador no absolutizó la propiedad privada. Intentaré establecer además, que la reforma de 1968 al Código no significó un cambio significativo en cuanto a la posición de la legislación argentina, tal como arguye Sánchez.⁶

Replicaré que, la medida del ejercicio del derecho de propiedad no es la voluntad incondicionada del propietario. Que, en el modelo veleciano, la

⁴ op. cit., pág. 587.

⁵ ídem.

intervención del Estado está prevista como competencia normal del poder público, siendo los límites al dominio, parte integrante del estatuto jurídico de la propiedad.

Dicho esto, debo aclarar que no es mi intención ensayar una crítica descarnada contra el doctor Sánchez. Sólo tomo su exposición como eje de trabajo, como punto de inicio de una serie de reflexiones, dado que dicho artículo de doctrina constituye la síntesis de una perspectiva que, simplemente, no comparto.

II) CONTEXTO CONSTITUCIONAL, DOCTRINARIO E IDEOLÓGICO DEL CÓDIGO CIVIL

1 - El derecho de propiedad en la Constitución de 1853/1860

El dominio, o derecho de propiedad sobre las cosas, fue considerado, fruto de inspiración jurídico-político francesa⁷, como uno de los derechos naturales del hombre, como el prototipo de los derechos subjetivos. En realidad, esto es extensivo a la propiedad amparada constitucionalmente,

⁶ op. cit., pág. 588.

⁷ El art. 17 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano estableció que “la propiedad es un derecho inviolable y sagrado”.

tal como bien lo ha interpretado nuestra Corte Nacional⁸; aunque en este trabajo, me ceñiré al derecho real de dominio.

Por ello es que la Constitución del '53 no hace un reconocimiento explícito del derecho de propiedad privada -como tampoco lo hace de la libertad- sino que se aboca a garantizarlo, a asegurarlo; pues no pone en cuestión su existencia.

Así, el artículo 17 reza "La propiedad es inviolable..." y el art. 14 se refiere al contenido del derecho al expresar "...usar y disponer de su propiedad...". En el mismo sentido, abolió la confiscación de bienes como sanción e impuso la garantía de que el dueño debía ser previamente indemnizado cuando mediara expropiación por causa de utilidad pública declarada por ley⁹.

Según nuestro derecho positivo, la propiedad privada es un derecho natural y, como tal, anterior y superior al Estado y a la ley. Ello resulta del espíritu político-filosófico de nuestra Constitución de 1853.

⁸ Citando a su par de Estados Unidos de América, la propiedad como equivalente a derecho patrimonial, en el caso "Mango, Leonardo c. Traba, Ernesto" (Fallos, 144-220); posición que reafirma en "Bourdieu, Pedro c. Municipalidad de la Capital" (Fallos, 145-307).

⁹ Es dable recordar que durante todo el proceso de organización patrio que desembocó en la Constitución de 1853-60, la dirigencia nacional puso especial acento en el derecho de propiedad, perfilándolo desde un principio según fuera acuñado por el individualismo liberal triunfante en el Viejo Mundo. Así, las constituciones de 1819 y 1826 proclamaron el carácter "sagrado e inviolable" de la propiedad, disponiendo además que nadie pudiera ser privado de

2 - El plano ideológico: el liberalismo

Abel Chaneton, biógrafo de Vélez, ha caracterizado al Código Civil como individualista, expresando "el codificador argentino estaba pues, dentro de nuestra tradición política al consagrar un sistema político de tipo individualista, que era, por lo demás un dogma de la época"¹⁰.

La filosofía política del Código Civil no puede ser sino la de la propia Carta Magna. Siguiendo a Bustamante Alsina, "aquel ordenamiento de leyes está vaciado en el molde de la Constitución Nacional y tiene con ésta un vínculo de filiación que lleva la impronta de su origen y la identidad de una misma naturaleza"¹¹.

Intentaré poner al tema en sus justos términos. El liberalismo -como bien lo señala Manuel García Pelayo- se manifiesta como una concepción individualista. Pero, siguiendo al distinguido constitucionalista, dentro de tal caracterización es preciso señalar dos corrientes:

- El individualismo concreto, que parte de los individuos como seres singulares. No tiene en cuenta lo común, sino lo singular; y afirma el

ella mediante juicio conforme a las leyes o -en caso de ser requerido para uso público- recibiendo una justa compensación.

¹⁰ *Historia de Vélez Sarsfield*, pág. 230.

¹¹ Bustamante Alsina, Jorge, *El individualismo liberal del Código Civil y la pretendida función social de la propiedad*, pág.960.

derecho del individuo a extender su esfera hasta donde lo permita su poder.

- El individualismo abstracto, que concibe a los sujetos no en su faz singular, sino en la genérica "como hijos de una misma carne y de una misma sangre", de lo cual se deduce la igualdad sustancial. Cada individuo tiene igual pretensión al despliegue de su existencia, y por tanto, el deber de respetar la pretensión de sus congéneres en el mismo sentido¹².

En este último sentido se desplegó el movimiento conductor del proceso de organización nacional que tomara decidido impulso a partir de la segunda mitad del siglo XIX, camino que se consolidara firmemente luego de Pavón; ámbito histórico en el cual se desarrollara la codificación del derecho privado.

Ese fue el espíritu de dicho proceso histórico. El país se organizó con aires liberales, pero teniendo en consideración el todo social. Si nuestros dirigentes de la época se hubiesen afirmado en el llamado individualismo concreto, simplemente, hoy no recordaríamos próceres. Seguramente, no tendríamos nada para recordar.

¹² García Pelayo, Manuel, *Derecho Constitucional Comparado*, pág. 143.

Luis Moisset de Espanés refiere en el punto, un interesante análisis. Él nota en Vélez un sincretismo de ideas, un matiz de principios filosóficos. Se muestra conteste el autor a reconocer que el Codificador, si bien partidario del liberalismo clásico, no descuidó el orden social.¹³

3 - Aspectos doctrinales

La propiedad como paradigma de los derechos subjetivos, con el alcance fijado por obra del iluminismo, pasó a los ordenamientos jurídicos positivos.

Efectivamente, en este encuadre, el codificador receptó el modelo de propiedad del liberalismo. Estructuró una propiedad fuerte, que fuera exclusiva y perpetua.

Desde el derecho -y con bases romanas- se enseña que la propiedad es el señorío más general que se puede detentar sobre las cosas, porque las facultades del propietario no pueden enunciarse de un modo categórico. Este derecho implica principalmente, el *ius utendi* (derecho de usar la cosa), el *ius*

¹³ Vale recordar que Vélez fue uno de los primeros profesores universitarios de Economía Política en Buenos Aires, cátedra dónde impartió economía clásica. Consúltese: Moisset de Espanés, Luis, *La costumbre, la tradición jurídica y la originalidad en el Código de Vélez Sarsfield*, fichado al final de este trabajo.

fruendi (derecho a percibir los frutos que la misma genere) y el *ius abutendi* (derecho de disponer física y jurídicamente de los bienes). Por lo que además, resulta en extremo difícil determinar con precisión el contenido del derecho de propiedad.

No es posible enumerar todo lo que el *dominus* puede hacer con la cosa sujeta a su propiedad. Ello sólo surge de las características de la cosa concreta y su relación con sistema jurídico y económico en que ella juega. Únicamente de una forma negativa pueden mencionarse cuáles son los límites o cuáles son aquellos actos que están vedados sobre los bienes¹⁴. Esto naturalmente, en el sentido indicado por art. 19 de nuestra Constitución Nacional.

En el *corpus* civil argentino se define al dominio como "el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona" (art. 2506).

La cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona porque ella es el objeto de un derecho real. Esta clase de derechos vinculan directa e inmediatamente a una persona (sujeto del derecho) con una cosa (objeto de la relación jurídica), mostrando una estructura distinta a la de los derechos personales.¹⁵

¹⁴ Cfme. Ponssa de la Vega de Miguens, Nina - Trincavelli, Nélica E., *Los derechos reales en Roma*, pág.67.

¹⁵ Dejando de lado las posiciones unitarias, desde el derecho romano se hace la distinción entre *ius ad rem* e *ius in re*. Puede verse la doctrina citada por Vélez (Demolombe, Aubry y Rau, entre otros) y su análisis, en las notas a la Parte Primera Sección Primera del Libro II y al Título 4 del Libro III del Código, como a los arts. 497 y 2502.

III) EL MODELO DE PROPIEDAD DE VÉLEZ SARSFIELD

Vélez, al regular los derechos reales, implementó el sistema del *numerus clausus*. La razón la expresa en las notas, especialmente a los artículos 2502 y 2503: "El derecho romano no reconoce al lado de la propiedad, sino un pequeño número de derechos reales...y era por lo tanto privada la creación arbitraria de nuevos derechos reales. Mas desde la Edad Media las leyes de casi todos los Estados de Europa crearon derechos reales...por mil otros medios... Los escritores españoles se quejan por los males que habían producido los derechos reales sobre una misma cosa...pues las propiedades iban a su ruina... La multiplicidad de derechos reales sobre unos mismos bienes es una fuente fecunda de complicaciones y de pleitos, y puede perjudicar mucho a la explotación de esos bienes y la libre circulación de las propiedades".¹⁶

La plena confianza que depositó Vélez en la libertad individual al regular los derechos personales, fue atemperada en materia de derechos reales. Todo un plexo de normas de contenido primordialmente estatutario, es decir, no

¹⁶ Nota al art. 2502, CC.

alterables por el juego de la autonomía de la voluntad, dejan notar en Vélez su preocupación por esta categoría de derechos patrimoniales, donde hizo gravitar el orden público con intensidad.

Procuró el Codificador una propiedad potente; un derecho que permitiera a su titular realizar los más variados actos de administración y disposición sobre las cosas, tanto desde el punto de vista físico como jurídico. Desalentó, por ende, las desmembraciones del dominio.

Una propiedad que fuera exclusiva como rasgo predominante. Con esto se propició agilizar las operaciones jurídicas sobre las cosas, pues la disposición depende de la voluntad de una sola persona: su titular.¹⁷ Que fuera además, perpetua, a fin de que el vínculo del propietario con la cosa, las facultades de éste sobre la misma y, los actos jurídicos de que fueran objeto los bienes, se mantuvieran estables en el tiempo.

Una consideración especial merecen las voces “individual” e “individualismo”. En el marco teórico propio del iluminismo, no debe dárseles más connotación que la evocación de los derechos subjetivos individuales y, a los fines del presente trabajo, del derecho de propiedad individual; para distinguir así el modelo liberal de otros sistemas de organización de la

¹⁷ Sabido es el disfavor con el cual Vélez reguló el condominio, considerándolo una situación en tránsito hacia el dominio, salvo indivisión forzosa.

propiedad inmobiliaria que la historia conoce (propiedad comunitaria, familiar, entre otros).

Creo oportuno formular aquí la salvedad. No debe olvidarse que en ocasiones se ha dado a los términos señalados una significación equivalente a “egoísta o egoísmo”, con la abierta intención de cuestionar a Vélez.¹⁸

1 - El dominio como absoluto

Cuando un derecho es absoluto nadie está personalmente obligado; su débito jurídico afecta a la masa total de sujetos con los cuales puede tenerse contacto. Con respecto al dominio, dice Vélez Sarsfield en la nota al art. 577 que, el "dominio es por esencia un derecho absoluto, sus correspondientes obligaciones corresponden a todos los individuos; y cuando se le niega el carácter no existe el dominio".

Pero, concretamente en el dominio, la absolutez evoca la amplitud de facultades propias de este derecho real. Es un calificativo alusivo al derecho real que más potestades confiere sobre una cosa.

¹⁸ Por ejemplo, León Duguit sostenía que la fórmula de nuestro Código es más individualista que el propio Código francés. No debe dejarse pasar que el jurista galo se pronunció con inusitada irresponsabilidad, ya que reconoció no haber leído nuestro Código y solo sabía de él a través de las referencias de un “académico argentino”. Para un mayor estudio, consúltese: Novillo Corvalán, Sofanor, *El dominio en el Código Civil – Hacia la verdad de su*

Debemos preguntarnos ¿el dominio conoce límites en su ejercicio? No desconozco que, desde el recto sentido semántico, hablar de "absolutez limitada" encierra un contrasentido. Ciertamente, lo absoluto es omnímodo. Sin embargo, el uso técnico-jurídico de la expresión "el dominio es un derecho absoluto", no indica que carezca de fronteras en su ejercicio.

Analizando lo absoluto del dominio, Fernando Legón expresa que, absoluto, no pasa de ser un vocablo huero. "El alcance real de la propiedad –sigue diciendo-, está fijado en cada momento histórico, por la reglamentación legal. No se puede hablar de absolutismo allí donde el propietario no haga lo que quiera, sino que, tan sólo, lo que la ley le permite".¹⁹

Louis Josserand²⁰ expone que lo absoluto no es de este mundo jurídico. Pocos derechos están verdaderamente aislados en el espacio y en el tiempo: son los llamados derechos incausados.

Edmundo Gatti expresa que el término absoluto "...sólo puede aplicarse con propiedad al primitivo derecho romano, que no admitía limitaciones... Fuera de aquella época, cuando se habla del carácter absoluto del dominio no se quiere ni se puede expresar otra cosa que ésta: el dominio es el derecho

doctrina; Moisset de Espanés, Luis, *La costumbre, la tradición...* (Ambas obras están fichadas al final).

¹⁹ *Teoría de la Propiedad, Tratado de los Derechos Reales en el Código y en la Reforma*, Abeledo, Vol. VI, pág. 105.

real de contenido más amplio y completo...".²¹ Aunque debe destacarse que esta consideración acerca del derecho romano es discutida. Fritz Schultz expresa "...la propiedad romana nunca otorgó al propietario un poder ilimitado...".²²

Con todo, el Codificador diseñó al respecto la siguiente norma, el artículo 2513:

"Es inherente a la propiedad, el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario. Él puede desnaturalizarla, degradarla o destruirla; tiene el derecho de accesión, de reivindicación, de constituir sobre ella derechos reales, de percibir todos sus frutos, prohibir que otro se sirva de ella, o perciba sus frutos; o de disponer de ella por actos entre vivos".

Comenta en la nota a dicho artículo que "*...los excesos en el ejercicio del dominio son en verdad la consecuencia inevitable del derecho absoluto de propiedad, pero no constituyen por sí mismos un modo del ejercicio de este derecho que las leyes reconocen y aprueban. La palabra *abuti* de los romanos expresaba la idea solamente de la disposición y no de la destrucción de la cosa ... Pero es preciso reconocer que siendo la propiedad absoluta, confiere el derecho de destruir la cosa. Toda restricción preventiva tendría más peligros*

²⁰ Citado por Elena Highton, op. cit., pág. 50.

²¹ Citado por Manuel A. Laquis, en Morello, Augusto M. y otros, *Examen y crítica de la reforma del Código Civil*, Tomo III, pág. 470.

²² Cit. por Manuel Laquis, *Derechos Reales*, Tomo II, pág. 78.

que ventajas. Si el Gobierno se constituyere en juez del abuso, ha dicho un filósofo, no tardaría en constituirse en juez del uso, y toda verdadera idea de propiedad y libertad sería perdida".

2 - Límites a la absolutez

En esta nota se funda Sánchez para sostener que la propiedad no tendría otro límite que la voluntad del dueño.

Ya Lafaille, en el mismo sentido, manifestaba que nuestro Código había descuidado el factor social. "Apresurémonos en destacar –exponía el autor- como uno de los rasgos más acentuados de nuestra legislación civil, en todo cuanto se vincula con el dominio, un individualismo acérrimo, que hoy desentona fuertemente con las opiniones en boga, pero que no se opone al criterio económico y jurídico de la época en que surgió el Código y respondía por completo a la formación intelectual de su autor".²³

Me permito disentir con el maestro Lafaille. Si bien Vélez vierte los conceptos reseñados, ellos no deben tomarse aisladamente. Ciertamente es el liberalismo presente en el Codificador pero, tenía el jurista –político destacado, además- plena conciencia del sistema social, como lo pone de manifiesto en múltiples notas.²⁴

²³ Lafaille, Héctor, Derecho Civil, Tratado de los Derechos Reales, Vól. I, pág. 367.

²⁴ Conectado con esto, se ha adjudicado a Vélez filiación positivista en extremo (vid. Guillermo Borda, *La ley de reformas al Código Civil*, fichada infra). No es acertado en mi opinión, pues poco probable es que haya tenido contacto con tal corriente. Vélez se preocupó por el derecho

Observamos que, cuando se refiere a otro de los caracteres del dominio, dice “Cuando establecemos que el dominio es exclusivo, es con la reserva que no existe en ese carácter, sino en los límites y en las condiciones determinadas por la ley, por una consideración esencial a la sociedad: el predominio, para el mayor bien de todos y de cada uno, del interés general y colectivo, sobre el interés individual” (nota al art. 2.508, último párrafo).

2.1. Las restricciones y límites del dominio

Trata el Código en el Título VI la materia relativa a las restricciones y límites del dominio, a partir del artículo 2611. Las mismas integran el estatuto de la propiedad privada, según se acepta generalmente en doctrina.²⁵

Vélez previó restricciones al dominio y, lo hizo, de un modo sistemático.

Reguló tres categorías de limitaciones:

1) Restricciones en el interés de los vecinos, donde condiciona los usos de la propiedad en beneficio de las propiedades linderas y cercanas.

positivo, pues ante todo fue un gran abogado litigante, amplio conocedor de la práctica tribunalicia. Pero ello, no implicó un alejamiento del derecho natural. El Codificador fulminó los actos contrarios a la moral y a las buenas costumbre en el artículo 953, e impuso límites éticos a la libertad de contratar. Basta ver la nota al art. 530 donde expresa “en el lenguaje del derecho, se entiende por buenas costumbres, el cumplimiento de los deberes impuestos al hombre por las leyes divinas y humanas..” ¿Podría sostener esto un iuspositivista?. Sobre el particular, véase: León, Pedro, *Ideologías atribuidas al Codificador*; Gastaldi, José M., *El Código Civil y la libertad. Vigencia y perdurabilidad de la obra de Vélez Sarsfield* (ambas, fichadas al final).

²⁵ En contra: Héctor Lafaille, citado por Laquis, Manuel, *Derechos Reales*, Tomo II, p. 78.

2) Restricciones en el interés público, que indicó que "son regidas por el derecho administrativo" (art.2611, Cód. Civ.).

3) Límites a la disposición jurídica, proscribiendo la indisponibilidad voluntaria, por considerarla un instituto contrario a la libre circulación de la riqueza.

Con el artículo 2611 se reconoce en el Estado –nacional, provincial y municipal- un extraordinario poder de limitación de la propiedad, instituyéndose el *numerus apertus* para las restricciones impuestas en el interés público por el derecho administrativo.²⁶ Novillo Corvalán nota en este artículo un sentido social en el dominio.²⁷

Vélez contempló a las restricciones como imperativos legales generales, cuestionando la sistematización adoptada por otras codificaciones que las legislaron como servidumbres prediales. Genial resulta esta elaboración, superadora del mismísimo Código de Napoleón.

El codificador acotó la intensidad del derecho de propiedad²⁸, para armonizarlo en la relación del propietario con los demás hombres y con la sociedad en su conjunto. Las dos primeras categorías de límites son de

²⁶ Cfme. Papaño y otros, Derechos Reales, Tomo I, p. 237.

²⁷ Citado por Manuel Laquis, op. cit. Tomo II, p. 80.

²⁸ Al punto tal que, el primer Presidente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Sofanor Novillo Covalán, expresa que el propietario, con el camino de sirga –art.2639 CC- sufre una verdadera confiscación (op. cit., p. 63).

naturaleza legal, tanto de derecho público como privado. No se entiende entonces cómo puede sostenerse que Vélez rechazó cualquier intromisión estatal. El Estado regula la propiedad porque el estatuto de los derechos reales es de orden público y, por tanto, implica un área donde la autonomía de la voluntad está sumamente restringida.

Vélez Sarsfield fue cuidadoso al disciplinar lo relativo a la absolutez. En la regulación del derecho real de dominio jamás expresamente menciona que este iura in re sea absoluto. Nótese en cambio, que los otros dos caracteres son explícitamente adjudicados al derecho. En el artículo 2.508 comienza diciendo “El dominio es exclusivo...” y, en el 2.510 señala “El dominio es perpetuo...”. En ambos casos fija el rasgo y después lo desarrolla en la norma.

Nada de esto sucede con la absolutez. El Código jamás reza “El dominio es absoluto”, ni nada por el estilo.

Antes referí la fuente del concepto legal de dominio, destacando la influencia del derecho francés. Debemos suponer –y de esto estoy convencido– que Vélez fue prudente en torno al punto *sub examine*.

Fijémonos que Vélez se alejó acá de manifestaciones de fuerte contenido, tales como las vertidas por Demolombe que expresara “la propiedad

confiere al dueño un poder soberano sobre sus cosas, un despotismo completo”.²⁹

Creo que una vez más resulta de gran valor al intérprete las notas del Código, las cuales nos permiten indagar en el pensamiento veleciano, adentrándonos en él. En la nota al artículo 2.506 comienza el magnífico cordobés, citando las disposiciones de las Leyes de Partida donde dice que la definición de dominio es “*poder que ome ha en su cosa de facer de ella o en ella lo que quisiere, segun Dios e según fuero*” (L.1, Tít.28, Part. 3ª). Pero Vélez inmediatamente aclara que otra disposición del derecho indiano del mismo cuerpo expresa “*maguer el home haya poder de facer en lo suyo lo que quisiere, pero débelo facer de manera que non faga daño ni tuerto a otro*”.

Seguidamente la nota menciona el concepto de propiedad contenido en el Código de Napoleón: “la propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta” (art.544). Dice además, que para la legislación acepta la definición de los jurisconsultos Aubry y Rau. Éstos autores franceses dijeron “*le droit en vertu duquel une chose se trouve soumise, d’une maniere absolue et exclusive a la volonté et a l’action d’une personne*”.

²⁹ Citado por Dana Montaña, *Compatibilidad del Régimen del Dominio Privado con la Función Social de la Propiedad*, p. 683.

Patente resaltan las diferencias. Vélez omitió la referencia a la absolutez. Y a la exclusividad, dedicó –como vimos- un artículo.

Sólo la nota al artículo 2513 compromete de alguna manera a Vélez, pero no es más que eso, una nota. Su responsabilidad a la hora de legislar lo llevó a no redactar norma alguna que consagrara que el dominio es absoluto. Además, como las notas no obligan al intérprete, la fecundidad del modelo normativo resalta sobre los cuestionamientos.

Ahora bien, digo con Legón³⁰, que no importa tanto la proyección del derecho sino su comprensión, esto es, desde dónde resulta constreñido. Porque el derecho de propiedad es tan amplio como se quiera, mientras no sobrevenga una limitación. Así, en principio es ilimitado, mas operativamente considerado, deja de serlo.

Digno resulta comentar hasta dónde puede comprimirse el dominio conservando su esencia; algo que hace a la elasticidad de la propiedad. Veamos, puede faltarle el uso y el goce y, hablaremos entonces de propiedad desnuda. Puede incluso encontrarse transitoriamente privado el *dominus* de disponer de la cosa³¹ y aún estaríamos frente al derecho real de dominio. Esta flexibilidad Vélez la comprendió y, de tal modo, la reflejó en la letra de la ley.

³⁰ op. cit., p. 78 y ss.

³¹ Algo que a Vélez le provocaba, como sabemos, bastante desagrado en términos generales; aunque autorizó la indisposición para ciertos supuestos (recuérdese, tan solo a título de ejemplo y sin salirse del Libro Tercero del Código, el art. 2613).

Hasta dónde alcanza la libertad del propietario para proceder a su antojo con la cosa, no puede deducirse del concepto mismo de propiedad, sino del ordenamiento jurídico total que reconoce el derecho.³² Entonces, la idea romanista de la propiedad se resume en el *plena in re potestas*, como el poder más amplio sobre las cosas y no como sinónimo de poder absoluto.

2.2 El concepto de dominio eminente del Estado como límite a la propiedad privada

En tiempos de Vélez Sarsfield, muchos juristas, en el derecho comparado, distinguían la propiedad soberana del Estado y la propiedad de los particulares. Podemos observar en ello, como reminiscencia de la estructura feudal de la propiedad, una seria confusión de conceptos; pues, lo conocido como dominio eminente del Estado, no es técnicamente derecho real de propiedad, sino la manifestación de la soberanía territorial interior de aquél.

Nuestro Codificador imprimió al tema un salto conceptual relevante. En la nota al artículo 2507 relaciona lo señalado, expresando “ La nación tiene derecho de reglamentar las condiciones y las cargas públicas de la propiedad privada. El ser colectivo que se llama Estado tiene, respecto a los bienes que están en el territorio, un poder, un derecho superior de legislación, de

³² Cfme. Highton, Elena I., *Derechos Reales*, Dominio y usucapión-primera parte, p. 51.

jurisdicción y de contribución que, aplicado a los inmuebles, no es otra cosa que una parte de la soberanía territorial interior. A este derecho del estado, que no es un verdadero derecho de propiedad o dominio, corresponde sólo el deber de los propietarios de someter sus derechos a las restricciones necesarias al interés general y de contribuir a los gastos necesarios a la existencia o al mayor bien del Estado”.

Nótese que lo expresado es plenamente coherente con los principios que informaron la obra de los cultores de la escuela francesa. Ya Portalis, en la exposición de motivos del Código Napoleón, dijo “ Al ciudadano pertenece la propiedad; al soberano, el Imperio”.

Abonan los dichos de Vélez, los jurisconsultos franceses Aubry y Rau quienes expresaron “...lo que se conoce como dominio eminente no constituye un verdadero derecho de propiedad. Este derecho no da al soberano el derecho de disponer de la cosa que pertenece a los particulares o a las personas morales; le autoriza solamente a someter el ejercicio del derecho de propiedad del derecho de propiedad a las restricciones impuestas por el interés general, a exigir el pago de impuestos y a pedirle, y a causa de utilidad pública, el sacrificio de su propiedad...”³³

³³ Citados por Dana Montaña, op. cit., p. 679.

El Estado, en virtud de la expresión jurídico-política de la soberanía interna que el dominio eminente implica³⁴, tiene la facultad de malear con amplitud la figura dominial.

IV) EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PROPIEDAD. PERSPECTIVAS EN TORNO A LA REFORMA DE 1968

Alberto Sánchez, sin ambages, sostiene "Como todos sabemos, la ley 17.711 modificó sustancialmente las normas precedentemente cuestionadas, alterando esencialmente el eje del ejercicio del derecho de propiedad. No será ya la voluntad del propietario, sino la regularidad de ese mismo ejercicio...".³⁵

Además, se empeña en señalar que, con dicha ley "...aparece...el concepto de función social de la propiedad en el Código Civil argentino, como elemento superador de la antigua concepción individualista...".³⁶

1 - Algunas consideraciones previas

Con el transcurso del siglo XX, el Código Civil, acunado por el liberalismo vernáculo, encontró una realidad distinta a los tiempos de su nacimiento. Una realidad que lo sometió a duras pruebas.

³⁴ Cfme. Marienhoff, Miguel S., *Tratado del Dominio Público*, p. 37.

a. Un nuevo paradigma: el Estado de Bienestar. El Estado Liberal, que surgiera como consecuencia de la Revolución Industrial, de las revoluciones inglesa de 1688 y francesa de 1789 bajo el influjo de la burguesía, encontrará su ocaso en el período de entreguerras mundiales, siendo fundamental un acontecimiento: la crisis de 1930³⁷. Surge entonces, el Estado de Bienestar, y con él, la democracia social, el modelo económico keynesiano.

Se arriba al convencimiento de que el bienestar del individuo es algo demasiado importante como para confiarlo a mecanismos estrictamente privados y, que por consiguiente, debe encomendarse su custodia en el Estado.³⁸

El Estado cambia su perfil, asume un rol más protagónico, nuevas funciones. Se erige en garante de la satisfacción de las necesidades de la

³⁵ op. cit., p. 588.

³⁶ ídem.

³⁷ Cfme. Ramella, Susana T., *La Reforma del Estado y la Doctrina Justicialista*, p. 27 y ss.

³⁸ Cfme. Harry K. Girvetz, citado por Susana Ramella, op. cit., p. 30.

sociedad civil y, muchas veces, en prestador de servicios, fruto del principio de subsidiariedad.

Siguiendo a Susana Ramella- "...la sociedad se estatiza. El planteo del darwinismo social o spenceriano, no se destruye totalmente, pero sí se piensa que el Estado debe apoyar a los más débiles, y que los individuos, tienen la obligación de ceder parte de su libertad, en beneficio de la colectividad".³⁹

b. El Constitucionalismo Social. Esta corriente abre paso a un nuevo orden que construye el andamiaje jurídico que requiere el Estado para desarrollar sus fines. Las Constituciones de Méjico (1917) y la alemana de Weimar (1919) inician el camino en este sentido. A través de este camino, se incorpora a las constituciones el reconocimiento de una nueva generación de derechos: los derechos sociales.

c. Doctrina Social de la Iglesia. Desde la Iglesia de Roma se había alzado la voz alertando sobre las inequidades, las postergaciones que el sistema económico generaba. En 1891, León XIII con su *Rerum Novarum* exhortaba a la humanidad por los derechos sociales diciendo "...los aumentos recientes de la industria y los nuevos caminos por los que van las artes, el cambio obrado en las relaciones mutuas de amos y jornaleros, el haberse acumulado las riquezas en unos pocos y empobrecido la multitud, y en los

³⁹ op. cit. p. 30.

obreros la mayor opinión que de su propio valer y poder han concebido, y la unión más estrecha con que unos a otros se han juntado y, finalmente la corrupción de las costumbres, han hecho estallar la guerra...". También, el Papa se refería a la propiedad colectiva como la falsa solución del socialismo y, reafirmaba que la propiedad privada es conforme a la naturaleza.

Las fallas que anunciaba León XIII en su famosa encíclica comenzaron a hacerse más patentes en la sociedad, dando lugar a una serie de conductas disvaliosas que despertaron la atención del pensamiento. El liberalismo marcó un individualismo socialmente disfuncional; en el esquema de García Pelayo, diríamos que el sistema no se afirmó en el individualismo abstracto, sino en el concreto.

2 - La doctrina del abuso del derecho

Como señalara Josserand, los derechos “tienen una misión social que cumplir, contra la cual no deben rebelarse; no se bastan a sí mismos, no llevan en sí mismos su finalidad, sino que ésta los desborda al mismo tiempo que los justifica; cada uno de ellos tiene su razón de ser, su espíritu, del cual no podrían separarse.”⁴⁰

⁴⁰ Citado por Llambías, Jorge J., *Tratado de Derecho Civil, Parte General*, Tomo II, p. 179.

La doctrina del abuso del derecho –expresa Manuel Laquis- persigue la creación de límites objetivos al ejercicio de los derechos y, además, subjetivos, condicionados por criterios de contenido social, o simplemente contrarios a los actos abusivos o a factores intencionales.⁴¹

En nuestro país, se discutía si en el orden jurídico argentino estaba implícita la recepción de la doctrina del abuso del derecho. La doctrina civil mayoritaria⁴² afirmaba que la doctrina era parte de nuestro sistema jurídico, aunque no estuviese enunciada expresamente en la ley.

Pertinente es, rescatar aquí el pensamiento expuesto por Luis y Roberto Andorno, quienes sostienen que Vélez se anticipó a la institución que veda el ejercicio abusivo de los derechos.⁴³

Vélez Sarsfield había dispuesto en el artículo 1071: "El ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto".

Me enrolo en la posición mayoritaria. Jorge J. Llambías, sostenía que si bien faltaba la expresión de un principio general, la consagración de que los derechos deben ejercerse regularmente podía ser inducido de las diferentes

⁴¹ *El abuso del derecho y las nuevas disposiciones del Código Civil*, p.932.

⁴² Llambías menciona -señalando bibliografía respaldatoria- a Spota, Salvat, Lafaille, Colmo, Rébora, Aguiar, Busso, Morixe, León, Cordeiro Álvarez, Alsina Atienza, Salas, Díaz de Guijarro, Acuña Anzorena, Dassen, Parry, Castiglione, Ival Rocca, Leonfanti (op.cit., p. 184/5).

aplicaciones incluidas en el articulado. Además -agregaba el destacado civilista- que la prohibición del ejercicio abusivo de los derechos estaba implícito en los principios generales del derecho, aquellos contemplados en el artículo 16 del Código. Siendo así, no podía entenderse el artículo 1071 sino con la aclaración implícita de que el precepto sólo se refería al ejercicio "regular" de los derechos⁴⁴.

a. La teoría del abuso en la Constitución de 1949. Toda hesitación acerca de la vigencia del principio en nuestro ordenamiento jurídico, hubiese quedado desvanecida con la reforma constitucional de 1949. Al respecto, en el artículo 35 se dispuso que "Los derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio, pero tampoco amparan a ningún habitante de la Nación en perjuicio, detrimento o menoscabo de otro. Los abusos de estos derechos que perjudiquen a la humanidad o que lleven a cualquier forma de explotación del hombre por el hombre, configuran delitos que serán castigados por las leyes".

b - La ley de Guillermo Borda. En 1968, por ley 17.711 se introduce en el Código Civil la mayor reforma que haya experimentado nunca. Una Comisión designada por la Secretaría de Estado de Justicia para el estudio de la reforma al Código Civil y leyes complementarias tuvo a su cargo la

⁴³ *Dalmacio Vélez Sarsfield y la codificación del derecho (Derechos reales)*, p. 751.

⁴⁴ *Ídem*, p. 185.

elaboración de las propuestas para remozar la legislación civil. En ella participó el doctor Guillermo Borda, a quien se debe la reforma en los hechos.

La primera cuestión sometida a consideración fue la de determinar si debía proyectarse un nuevo Código o sólo una modificación parcial al mismo. Se eligió este último camino. La Comisión reconoció además "...que...la subsistencia del Código Civil, con una reforma parcial, es el mejor homenaje que pueda tributársele...al ilustre Vélez Sarsfield, que en época de limitados elementos logró redactar un Código que rigió los destinos del país bajo el imperio de condiciones económico-sociales tan diversas..."⁴⁵.

Borda explica cuál fue el espíritu de la reforma, sosteniendo que la filosofía del código civil "...era la del siglo XIX: liberal, individualista, positivista. La reforma cambia esa filosofía por la social y cristiana propia de nuestra época, la época de la *Populorum Progressio*. El liberalismo positivista confundió ley con derecho, se interesó más por la seguridad que por la justicia. Hizo del respeto de la libre voluntad un dogma"⁴⁶

Ahora bien, si leemos esto tal cual lo manifiesta Guillermo Borda, diremos que el espíritu del Código Civil experimentó un marcado giro en materia de propiedad. Pero si nos atenemos al texto de la ley concluiremos

⁴⁵ Nota de la Comisión Redactora al Secretario de Justicia, Dr. Conrado J. Etchebarne, elevando el proyecto de ley (no se consigna fecha, firmada por los doctores José Bidau, Abel Fleitas y Roberto Martínez Ruiz).

⁴⁶ *La ley de reformas al código civil*, p. 921.

que la concepción veleciana no se fue alterada en su esencia liberal, como veremos a continuación.

El art. 1071 fue modificado, expresando:

"El ejercicio *regular* de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto".

"*La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contrarie los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres*".

Es decir, no se hizo más que precisar en la ley lo que la doctrina en su mayoría interpretaba del sistema de Vélez. Aunque es plausible consignar explícitamente uno de los principios generales del derecho, la "pretendida innovación" no significó un giro copernicano.

b. La teoría del abuso en el derecho de propiedad. Especialmente, en cuanto al derecho de propiedad, el propio Borda en un trabajo publicado en 1970 manifestó "...quizá la reforma de los artículos 2513 y 2514 sea la que con mayor claridad permite advertir el cambio de filosofía operado por la ley 17.711. Vélez Sarsfield se preocupó de desembarazar la propiedad de todos

los obstáculos que impedían el libérrimo ejercicio de tal derecho. Fue así que eliminó censos, capellanías y mayorazgos y definió la propiedad en el art. 2513 en términos que hoy nos resultan sorprendentes e intolerables...".⁴⁷

Los mencionados artículos quedaron redactados de la siguiente forma:

"Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla *conforme a un ejercicio regular*" (art.2513).

" El ejercicio de estas facultades no puede ser restringido, *en tanto no fuere abusivo*, aunque privare a terceros de ventajas o comodidades" (art.2514).

Guillermo Borda agregaba "y es que la propiedad, particularmente la de los bienes que sirven para producir otros, tiene una función social que cumplir... No se reconoce el derecho de mantenerla (a la cosa) improductiva, de no hacerle rendir los frutos que razonablemente debe producir si se la explota adecuadamente...". Al tiempo que destacaba "no se infiera de lo dicho...un enjuiciamiento demasiado severo a la concepción veleciana del derecho de propiedad. En verdad, quizá con alguna exageración, Vélez hizo lo que en aquel momento convenía al país: una afirmación enérgica del derecho de propiedad, para estimular la inmigración europea y la población y

⁴⁷ *La Reforma del Código Civil. Propiedad*, p. 1027.

explotación de la inmensa pampa desierta. Porque Vélez, por encima del jurista eminente, era un agudo político. Sabía bien lo que nuestro país necesitaba. Nuestro Código, ha dicho con razón Estanislao Zeballos, fue un código colonizador".⁴⁸

3 - Algunas consideraciones críticas

Vuelvo a sostener que las apreciaciones que el propio Borda vierte en sus trabajos de doctrina, no se condicen con la letra de la ley. Digo con Allende que, ni tan individualista era el Código de Vélez ni tanto es el cambio mentado.⁴⁹

En ninguna norma se establece que "la propiedad tenga una función social que cumplir", ni que se niegue al propietario "el derecho a mantener la cosa improductiva", tal cual afirma Borda. Ni puede, en mi opinión, argumentarse que del principio general incorporado al texto expreso pueda llegarse a tal conclusión.

El autor de la ley de reformas, a pesar de manifestar que cambió la filosofía individualista liberal del Código por la social y cristiana de la *Populorum Progressio*, sólo se limitó a variar, en el artículo 2513, la expresión "...según la voluntad del propietario" por "...conforme un ejercicio regular".

⁴⁸ Ídem, p. 1028.

⁴⁹ Allende, Guillermo, *La reforma del Código Civil. Ley 17.711*, LL – 146, p. 980.

¿Qué aporta la reforma? Claridad en cuanto a la recepción, hoy indiscutida, del principio del ejercicio regular de los derechos. Dije más arriba, siguiendo a Llambías, que la doctrina nacional en su mayoría interpretaba que el artículo 1071 se refería al ejercicio "regular" de los derechos. Y ello, porque no puede ser de otra manera.

Me parece una obviedad decirlo pero, los derechos se reconocen y garantizan en la medida de las leyes que reglamentan su ejercicio. Las acciones privadas de los hombres, que no ofenden el orden público ni perjudican a otros hombres, escapan a la misma ley de hombre. Esto indica el liminar principio *alterum non laedere*, que campea el ordenamiento jurídico en toda su extensión. Todo esto es básica doctrina constitucional.

En el mismo sentido que Borda, también Alberto Sánchez se empeña por señalar que, con la ley 17.711 "...aparece...el concepto de función social de la propiedad en el Código Civil argentino, como elemento superador de la antigua concepción individualista..."⁵⁰. Remarco, en mi opinión, la aseveración constituye un equívoco.

Tanto Borda como Sánchez, pretenden hacerle decir a la ley lo que ella no dice. Su pretensión se funda en una interpretación antojadiza –aunque de

⁵⁰ op. cit. p. 588.

buena fe- de los textos civiles. La teoría de la función social de la propiedad no tuvo inclusión en el Código por la reforma de 1968, por más que el propio autor de ésta así lo manifieste cuando expone los motivos de la misma.

Al respecto, Augusto Morello se ha pronunciado, con palabras de alto contenido ideológico, diciendo que “la puesta al día, aún acogiéndose a un criterio de reforma parcial, debió ser más incisiva, más valiente, quiero decir, de fondo, reformadora de la sociedad capitalista, materialista y en transformación que nos toca vivir; calar más hondo en los pilares en los que se asienta el derecho privado.”⁵¹

Así es como, Manuel Laquis analizando la reforma a los artículos 2513 y 2514, dijo que las normas incorporadas no importarían más que una ampliación de las limitaciones y restricciones al dominio.⁵² En este sentido operó la ley 17.711. Esto es ejercer las facultades reglamentarias de los derechos civiles; la función que la Constitución atribuyó al poder legislativo. Ni más ni menos.

Puede demostrarse lo dicho, sometiendo los textos legales a una especie de prueba de laboratorio.

⁵¹ Citado por Manuel Laquis en Derechos Reales, tomo II, p. 90.

⁵² op. cit., p. 473.

Vélez Sarsfield mencionaba, en el artículo 2.513, que el propietario podía destruir la cosa de su propiedad. Este tipo de expresiones prácticamente escandalizó a cierta doctrina, por considerarlas inconciliables con la vida en sociedad.

Veamos si algo cambió con la ley 17.711. Si compro un terreno con mejoras –verbigracia, una añosa vivienda- con el objeto de construir en él mi casa, ¿quién podría impedirme que demuela las construcciones preexistentes a mi adquisición?. Absolutamente nadie.⁵³ Natural es que, con dichas operaciones, no podré afectar a los demás. No podré derribar lo construido sobre la propiedad de mis vecinos o sobre la persona de transeúntes; pero demoleré y construiré mi nueva casa.

Estas actividades son las que el Codificador tuvo en mira, pues son inherentes al ejercicio del derecho de dominio, a la vida ordinaria de las personas. ¿Puede sostenerse que se incurre en abuso de derecho? De ninguna manera. Es el ejercicio regular del derecho que, como expuse *supra*, ya estaba presente en nuestro derecho en el artículo 16 de la genial obra de Vélez.

Mientras lo que el individuo haga en su propiedad constituya el regular ejercicio de su derecho, ninguna objeción o censura cabe. Este es el normal

⁵³ Cfme. Jorge H. Alterini, Código Civil Anotado, Tomo IV-A, comentario al artículo 2513, p. 308.

desenvolvimiento de la propiedad, lo que mueve al legislador a cumplir su tarea de construir el derecho positivo. Con sinceridad, me resulta impensable que Vélez haya dirigido sus normas en diverso sentido. ¿O debemos sostener que Dalmacio Vélez fomentaba la piromanía o similares prácticas destructivas con su artículo 2.513?

Si leemos atentamente la nota a dicho artículo, dice "...toda restricción preventiva tendría más peligros que ventajas...". Cierto es que Vélez propicia una propiedad desembarazada; pero ello no obsta a que los jueces se pronuncien, en los casos sometidos a su conocimiento, acerca de si tal o cual acción del dueño implica o no, ejercicio irregular de su derecho.

a. La propiedad tiene proyección social. Con toda razón Jorge Bustamante Alsina habla de "la pretendida función social de la propiedad". Es que la propiedad privada, en el modo garantizado por la Constitución Nacional, corre el severo riesgo de ser incompatible con dicha teoría. Y desde allí, a que la teoría por León Duguit⁵⁴, devenga inconstitucional, hay un solo paso.

Repasemos las constituciones que dieron el puntapié inicial a la doctrina. La Constitución de Méjico declara "...la propiedad de las tierras...comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde

⁵⁴ Alberto Sánchez, a pesar de su posición, no esta de acuerdo con Duguit. Expresa no es desde esa tesis, de neto corte positivista, de donde debe partirse. "El planteo es otro –aclara-la propiedad privada no 'es' una función social, pero indudablemente 'tiene' una función social" (op.cit., p. 588). En el mismo sentido se había expedido el docto constitucionalista Pablo A.

originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares..." (art.27) y la Constitución de Weimar "...la propiedad obliga y su uso debe servir al mismo tiempo al bienestar general..." (capítulo de los derechos fundamentales).

Por ello, debemos situarnos en el liberalismo de la Constitución de 1853, que es nuestra ley vigente.

Muy distinto sería, si estuviese vigente la Constitución de 1949 que estableció, en su art. 38, "La propiedad privada tiene una función social y, en consecuencia, estará sometida a las obligaciones que establezca la ley con fines de bien común. Incumbe al Estado fiscalizar la distribución y utilización del campo.....y procurar a cada labriego o familia labriega la posibilidad de convertirse en propietario de la tierra que cultiva....".

El reseñado artículo no es ni semejante a nuestro 17 de la Constitución en vigor. La doctrina no está incorporada en nuestro sistema jurídico. La recepción de la concepción de la propiedad en función social requeriría necesariamente la reforma de la Constitución Nacional.

Ramella, muchos años atrás, aunque Sánchez no lo mencione (Consúltese de Ramella: *Autobiografía y selección de escritos jurídicos*, p. 202).

Si en tales condiciones, el Código Civil o cualquier norma inferior a la Constitución estableciera que la propiedad tiene función social, habría que definir de cual régimen jurídico se trataría, para analizar su constitucionalidad.

Bustamante Alsina brinda una interesante perspectiva. Habla de que la propiedad privada tiene una proyección social. Entiendo que este es el recto sentido del derecho de dominio en nuestro sistema jurídico. Adhiero plenamente a las consideraciones del autor, a las que remito *brevitatis causae*.

La impronta liberal es muy fácil de advertir en nuestro Código, pero coexiste con las limitaciones y restricciones al dominio y con las leyes que reglamentan su ejercicio.⁵⁵

En este sentido, Claudio Kiper, reconocido académico y juez, sostiene que existe en nuestro código un marcado equilibrio entre el carácter individualista de la propiedad y el interés social.⁵⁶ Este autor funda tal aseveración en el instituto de la usucapión. En efecto, el titular del derecho que no aprovecha el objeto del mismo, es sancionado por la ley la que atribuye el dominio a quien ha explotado el bien durante el tiempo pertinente; al poseedor que ha desenvuelto el contenido o elemento de los derechos reales que se ejercen por la posesión. La faz social de la usucapión es innegable al satisfacer el interés de la comunidad que estima conveniente que se reconozca

⁵⁵ Cfme. Manuel Laquis, Derechos Reales, Tomo II, p. 77.

a quien contribuye a la generación de riqueza, privando de la propiedad a quien la mantiene ociosa.

La usucapión es un instituto que afianza la seguridad jurídica, como vía para lograr que se haga efectiva la justicia.⁵⁷ Se impone como verdadera sanción a la incuria y negligencia de los dueños de las cosas, cuando las dejan en estado de abandono, en una actitud reñida con el deber comunitario, porque no se hace un ejercicio regular del uso y goce de los bienes, destinados a la productividad y utilización conforme a su cometido.⁵⁸

Esto lo manifiesta el propio Vélez, en la nota al artículo 3965, cuando se refiere a la irrenunciabilidad de la prescripción futura por estrictas razones de orden público: "...renunciar con anticipación a la prescripción, es derogar por pactos una ley que interesa al orden público...fomentando la incuria en perjuicio de la utilidad general. Si se permitiese tales renunciaciones, vendrían a ser de estilo en los contratos, y la sociedad quedaría desarmada, desde que se le quitaba su más firme apoyo."

⁵⁶ Kiper, Claudio M., *El análisis económico del derecho y la regulación de los derechos reales*, p. 224.

⁵⁷ Cfme. Moisset de Espanés, Luis, *La prescripción adquisitiva o usucapión*, p.322.

⁵⁸ Cfme. CNC, Sala D, ED, 96-178.

Es que el fundamento de la prescripción adquisitiva –al igual que la liberatoria- es la consolidación de las situaciones fácticas para dotar de certeza a los derechos, con lo que se propende al orden y paz social.⁵⁹

En este sentido, Moisset de Espanés ha dicho que “el orden jurídico protege a quienes con su actividad logran que los bienes cumplan la función social de productividad a que están destinados”.⁶⁰

Lo dicho por el distinguido profesor de la Universidad Nacional de Córdoba, se conecta con el trabajo como fundamento del derecho de propiedad.⁶¹ Esto fue considerado por Vélez, quien en la nota al artículo 2506 dice que “la propiedad debía definirse mejor en sus relaciones económicas: el derecho de gozar con el fruto de su trabajo”.

Una vez más, Vélez demuestra por sus propias palabras que no se lanzó a la tarea de codificar sin interesarse por el bienestar general. Vemos, al examinar la metodología normativa del Código, cómo se articulan las distintas instituciones jurídicas y se armoniza la diversidad de intereses dignos de tutela.

⁵⁹ Cfme. Mariani de Vidal, Marina, *Curso de Derechos Reales*, Tomo 3, pág.121. Siguiendo con los fundamentos del instituto, resulta de interés reproducir aquí un pasaje de la obra del maestro Lafaille que expresara “Si aplicamos a la usucapión los fundamentos económicos y sociales, que comúnmente se exponen para ambas formas de prescribir, es manifiesta la justicia de convertir en titular del derecho, a quien durante el transcurso de muchos años, se ha conducido como si realmente le correspondiera; la de acordar validez y seguridad a las situaciones de hecho, fomentado el trabajo y el mejoramiento de los bienes; en tanto se castiga a quien egoístamente abandona lo suyo y prescinde del interés colectivo. No podría negarse que otra debía ser la sanción adecuada para el propietario indolente –que así viola sus deberes de convivencia-” (Tratado de los Derechos Reales, Vol. I, págs. 581-582).

⁶⁰ La prescripción adquisitiva..., p. 322.

Así, con lucidez, Colmo sostiene que “si el Código tiende a consagrar derechos individuales lo hace en cuanto los individuos son miembros de una colectividad...lo que significa que si la sociedad no se concibe sin el individuo, tampoco es imaginable el individuo fuera de la sociedad...De ahí que los derechos individuales jamás pueden ser ilimitados, mucho menos absolutos”.⁶²

El dominio debe ser ejercido en armonía con los derechos de terceros, de modo que la cosa sea aprovechada por su titular dentro de los límites legales, sin causar a los demás propietarios vecinos, daños que afecten el valor de los bienes o alteren el ejercicio de los derechos de propiedad de aquellos.⁶³

b - Perspectivas después de la Reforma Constitucional de 1994

En el mismo orden de ideas, cabe resaltar el fenómeno denominado "constitucionalización del derecho privado".

Con la reforma constitucional de 1994, se han complementado las condiciones de ejercicio del derecho de propiedad, brindándole un más

⁶¹ Cfme. Andorno, Luis O. y Andorno, Roberto L., op. cit., p. 751.

⁶² Colmo, Alfredo, *Técnica legislativa del Código Civil argentino*, pág. 123 y ss.

⁶³ Cfme. comentario al artículo 2513, Trigo Represas – López Mesa, *Código Civil y Leyes Complementarias Anotados*, Tomo IV-B, p. 52.

definido contenido funcional, sin desnaturalizar la propiedad privada. Reitero con Bustamante Alsina: "la propiedad privada tiene proyección social".

Mediante la incorporación de diversos tratados, la Reforma dispuso que "toda persona tiene derecho a la propiedad; nadie será privado de la propiedad arbitrariamente" (Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 17), con lo que se reafirma la garantía provista por el art. 17, CN; "toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondientes a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar" (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. XXIII); "toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social; ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley" (Pacto de San José de Costa Rica, art. 21).

Estas declaraciones, que gozan de jerarquía constitucional (cfme. art. 75, inc. 22, CN) hacen a la proyección social de la propiedad privada. Fijémonos que el constituyente del 1994 dejó intacto el art. 17 de la Constitución. Sólo afirmó la relevancia social del dominio. Y para alejar toda duda, estableció que los tratados indicados "...en las condiciones de su vigencia, tiene(n) jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la

primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías para ella reconocidos..." (art. 75, inc. 22).

Volviendo sobre el tema de la constitucionalidad de los modelos de propiedad, bueno es refrescar aquí la exposición vertida por Alberto Molinario, en donde daba cuenta de su preocupación con motivo de la sanción de la ley 23.054, que ratificó el Pacto de San José de Costa Rica.

Molinario pone severamente en cuestión⁶⁴ la constitucionalidad del Pacto, por cuanto considera que atenta contra el modelo de propiedad privada garantizado por nuestra Carta Magna. Sostiene además, que el derecho de propiedad es ilimitado en cuanto el número de cosas que pueden pertenecer a un individuo y, ninguna ley puede disponer la expropiación para otorgar un bien de pertenencia de un particular a otro. La expropiación por causa pública -expresa- comporta el cese del dominio particular para convertir la cosa en un bien del dominio público.⁶⁵ La Corte Nacional ha dicho que no hay utilidad pública cuando el estado so color del ejercicio del poder expropiatorio, lo que realmente hace es quitar a una persona la cosa de que es propietaria para dársela a otra, es decir, sin beneficio público alguno.⁶⁶

⁶⁴ Con elocuencia, el destacado jurista, expresa : "El objeto de este trabajo es alertar sobre la extrema gravedad institucional que vive el país desde el 19 de marzo de 1984, en que entró en vigencia la ley 23.054...", *La inconstitucionalidad de los artículos 21 y 78 del Pacto de San José de Costa Rica*, p. 944.

⁶⁵ *Idem*, p. 947.

⁶⁶ *El Derecho* – 2, p. 31.

Puede estarse o no de acuerdo con la ideología que subyace en las palabras de Molinario; pero entiendo que sus observaciones son estrictamente ajustadas a la letra de la ley.

En mi opinión, lo expuesto es confirmado por la obra de la Convención Constituyente de 1994. Emerge del señalado artículo 75 inciso 22 in fine, cuando los constituyentes sentaron su voluntad de colocar a un conjunto de tratados internacionales multilaterales en el nivel constitucional, pero ordenando que no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución.⁶⁷

Sucintamente, me referiré al sentido de la incorporación de los tratados con la Reforma Constitucional del '94.

Ante todo, la razón de la disposición del señalado artículo 75, se remonta al proceso que declaró la necesidad de la reforma, de conformidad con el artículo 30 de la propia ley fundamental. En efecto, la ley 24.309 habilitó, como tema de debate por la Convención, los “Institutos para la integración y jerarquía de los Tratados Internacionales” (art. 3,l) pero, en su art. 7 ordenó “La Convención Constituyente no podrá introducir modificación alguna a las Declaraciones, Derechos y Garantías contenidas en el Capítulo Único de la Primera Parte de la Constitución Nacional”.

⁶⁷ Para un estudio esmerado, consúltese la sesión de fecha 28 de junio de la Comisión de Integración y Tratados Internacionales, H. Convención Nacional Constituyente 1994.

En este marco, el modelo liberal de propiedad que es garantizado por el artículo 17 de la Carta Magna, no pudo alterarse. Es más, fue expresa la voluntad del Congreso Nacional en el sentido que la llamada “parte dogmática” de la Constitución permaneciera incólume. Y así se hizo. De allí la reserva que hace el inciso 22 del artículo 75. El Congreso, que actúa como poder pre-reformador, delimitó el ámbito de la legitimidad de reforma; esto es, los artículos y temas que podían modificarse.⁶⁸

C- Enfoque ambiental

El problema del ambiente es reciente en términos históricos. La concientización de la humanidad en cuanto a la conservación de los recursos naturales es más próxima en el tiempo todavía. Baste recordar que fue recién en la Conferencia de Estocolmo de 1972 donde, institucionalmente, las Naciones se expresaron decididas por la protección del ambiente.

El debido cuidado del ambiente hoy es una obsesión de la humanidad en todos los puntos del planeta, aunque en repetidas ocasiones prosigan

⁶⁸ Esta es la posición de la doctrina constitucional en nuestro país. Especialmente sobre el proceso reformador de 1994, véase la labor cumplida por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional en las “Jornadas sobre la Reforma de la constitución Argentina”, celebradas en Buenos Aires en marzo de 1994, con publicación de ponencias e intervenciones a cargo de la propia Asociación. Especialmente, consúltese en dicha publicación: Spota, Alberto Antonio, “Origen y naturaleza del poder reformador en un sistema de constitución rígida. El artículo 30 de la Constitución Nacional”.

generándose graves daños. Hace tan solo seis años nuestra Constitución se hizo eco de estas preocupaciones. Poco tiempo antes, en los años ochenta, lo habían hecho algunas constituciones provinciales.

Hoy contamos con una concreta disposición constitucional al respecto: el artículo 41, que reconoce el derecho a un ambiente sano y equilibrado que resulte apto para el desarrollo humano en la plenitud de sus potencialidades. Condiciones óptimas para la vida que jurídicamente cierran con el deber de preservación del ambiente impuesto por el propio artículo 41. Este débito en cabeza de el conjunto de los habitantes es central en el esquema diseñado por los constituyentes del '94, pero no lo abordaré, pues excede el propósito de este trabajo. Sólo lo introduzco como indicador de nuevos vientos en el estatuto de la propiedad privada.

El derecho entonces, ha dado decididos pasos en este sentido. Pero es dable destacar un proceso más acotado que la legislación civil experimentó.

Es ya famosa la operatividad alcanzada por el artículo 2.618 del Código Civil que, inscripto en el marco de las restricciones y límites al dominio, fuera reformado por ley 17.711. En mi opinión, esta es una de las modificaciones meritorias de la llamada Reforma de Borda. Así lo han entendido nuestros tribunales que profusamente lo han aplicado y lo siguen aplicando.

Pero retomando la obra de Vélez Sarsfield, él ya había dispuesto en los artículos 2.618 y 2.619 –hoy derogado- sendas normas, con las cuales deja entrever su preocupación por lo que, recién en el siglo XX, fuera dado en llamar la problemática ambiental.

Relacionado con esta temática, encontramos que Vélez disponía en el artículo 2514 que, el ejercicio del derecho de propiedad no podía atacar la propiedad de terceros, ejemplificando en su nota que el propietario no puede instalar establecimientos industriales que hagan desmerecer en sus valores y en sus alquileres los predios vecinos.

Las normas de cuño veleciano hoy resultan estrechas e insuficientes pero, sin duda, constituyen un buen antecedente del derecho vigente sobre la materia. Claro está, que el Codificador no pudo imaginarse el efecto invernadero, ni el deterioro de la capa de ozono y toda la fenomenología de nuestros tiempos. Por ello, la Reforma de 1968 se encargó del asunto y, lo resolvió satisfactoriamente.

Con todo, aún después de la ley 17.711, algunos piensan que el esquema es incompleto. Considero que es un grave error. El derecho civil, en este punto, se encarga de las relaciones de vecindad en cuanto se trata de propiedades próximas. Ésta es la tutela que la ley proporciona; la concerniente

a las actividades del hombre que potencialmente pueden resultar lesivas frente a otros hombres, considerados en su individualidad.

Es que el esquema de límites al dominio contenido en el estatuto jurídico de la propiedad es claro: las restricciones impuestas al dominio privado sólo en el interés público, son regidas por el derecho administrativo (art. 2.611, CC). Son interrelaciones intersubjetivas que se encuentran en otra escala. A esta escala humana el orden jurídico destina el derecho público, con su objeto propio, con sus finalidades específicas. En este plano se sitúa el derecho ambiental. No comprender esto, es no contemplar el derecho *in totum*.

El derecho ambiental, entonces, viene a erigirse como una nueva corriente ordenatoria del dominio privado fundada en razones de orden público.

Estamos ante nuevas normas que son el fruto de imperativos de bienestar general; imperativos que exceden incluso los límites territoriales de los Estados. Nos situamos frente a un complementado estatuto de la propiedad.

Soluciones acordes a problemas de nuestro mundo contemporáneo, que no implican un giro en el concepto de propiedad privada. No se vedan actividades de los particulares en sí mismas, sino en tanto sean lesivas –en

potencia o en acto- de intereses (*lato sensu*) individuales y colectivos (comprendiendo a los difusos).

V) CONCLUSIONES

Volvemos al interrogante inicial. ¿Vélez consintió el abuso en la propiedad privada? Categóricamente, no.

Valoro la significación de la expresión "propiedad con proyección social", tal como fue acuñada por Bustamante Alsina. Ella denota el modelo veleciano de propiedad.

La propiedad privada garantizada por la Constitución es "inviolable" en las condiciones de las "leyes que reglamenten su ejercicio" (arts. 14 y 17, CN). Aquí la ley de leyes, remite a las normas que sancione el Congreso Nacional.

Hemos visto cómo nuestro Código contempló las distintas categorías de restricciones previstas en el interés particular y en el social. No es posible analizar un instituto jurídico a la luz de una nota de Vélez a un artículo del

Código. Debemos interpretar el sentido y alcance de las normas en su contexto, operando con espíritu integrador. Esto es una regla hermenéutica básica en derecho y, se impone además, cuando interpretamos derecho codificado, pues -al interpretar- no podemos fracturar la metodología legislativa.

En mi opinión, es el error en el que incurre Alberto Sánchez en el trabajo de doctrina señalado. Él al expresar "...parece claro que Vélez absolutiza la propiedad..." está desconociendo todas las restricciones y límites al dominio que el codificador elaboró y, que son parte integrante e inescindible del modelo de propiedad; como otros patrones de conducta (donde el artículo 953 es central).

Es insostenible plantear que el codificador rechazó toda intromisión estatal. La realidad del proceso de codificación lo manifiesta; la Constitución ya garantizaba el derecho de usar y disponer de su propiedad y Vélez Sarsfield se dispuso a redactar la ley que reglamentara su ejercicio (art.14, C.N.). Eso era función legislativa, eso era el Estado en acción.

El Codificador tuvo en cuenta esto y, en la nota al artículo 2.507, lo pone de manifiesto al decir "La Nación tiene el derecho de reglamentar las condiciones y las cargas públicas de la propiedad privada". Tuvo en mira el antiguo artículo 67, inciso 11, de la Constitución Argentina. Insisto, ¿cómo puede sostenerse que Vélez rechaza la intromisión del Estado?.

Esto fue recogido por nuestra Corte Nacional cuando interpreta que el derecho está sujeto a las leyes que reglamentan su ejercicio, pero el poder de reglamentar el derecho sustancial no llega a consentir el poder de invalidarlo.⁶⁹ El derecho de propiedad, como los demás que consagra la Constitución Nacional, no es absoluto, debiendo ajustarse su ejercicio a las leyes que lo reglamentan, las cuales, siendo razonables, no pueden impugnarse con éxito sobre base constitucional.⁷⁰ El máximo tribunal contemporiza así, con equilibrado criterio, los intereses privados y públicos.

La reforma de 1968 no varió la tónica del Código de Vélez en el ámbito de la regulación del derecho de propiedad, en cuanto a la plenitud del dominio. Digo con Manuel Laquis, que no se ha abandonado ni el régimen ni los principios de la concepción tradicional.⁷¹

La doctrina de la función social de la propiedad no tiene recepción legislativa, en el régimen de la Constitución de 1853. No debe confundirse tal teoría, con la que exhorta al uso regular y no abusivo de la propiedad que, reafirmado expresamente por ley 17.771, ya formaba parte del Código Civil en su redacción original, tal como sostuvo la doctrina nacional en su mayoría.

⁶⁹ CSJN, 07/V/81, ED, 94-248.

⁷⁰ CSJN, 13/VIII/74, ED, 60-458.

⁷¹ *Derechos Reales*, Tomo II, ps.88/89

Vélez Sarsfield no absolutizó la propiedad. Construyó un gran modelo para sus tiempos. Implicó la más ajustada consagración legislativa de la programación política gestada por los constituyentes del '53. Remarcamos las palabras de Estanislao Zeballos : el Código Civil fue un código colonizador. Era el que una Argentina en crecimiento necesitaba.

Jean E. Portalis, en el Discurso Preliminar al Código Civil francés, que “Las leyes, una vez redactadas, permanecen siempre como fueron escritas, en tanto los hombre no reposan jamás; por el contrario, éstos viven en constante actividad y en ese movimiento nunca detenido, cuyos efectos son diversamente modificados por las circunstancias, produce a cada instante algún hecho nuevo, alguna original combinación, algún distinto resultado. Infinidad de cosas deben quedar, por consiguiente, necesariamente libradas al gobierno de los usos, a la discusión de los hombres instruidos, al arbitrio y decisión de los jueces.”

No se equivocó Portalis en sus apreciaciones. La centenaria elaboración jurídica de Vélez, ha resistido –digo junto a López Olaciregui- casi sin destrozos, el embate de hechos nuevos; constituyendo así, la demostración de la genialidad con la que su artífice imprimiera sus señeros rasgos.⁷²

⁷² López Olaciregui, J. M., *Antes y después de Vélez Sarsfield*, p. 483.

La magna obra de Vélez es puesta en valor incluso hoy, cuando se pretende su reforma integral. La Comisión de Juristas que ha redactado el proyecto unificado que actualmente se encuentra bajo tratamiento en el Congreso Nacional, expresó al dar los motivos del Título III “Del dominio” que no ha resignado “la filosofía que inspira el régimen estructurado por Vélez Sarsfield, que combina armoniosamente el resguardo de ese derecho esencial, con las improntas de bien común”, sino que lo moderniza especialmente en cuanto a su técnica de regulación.⁷³

Estamos frente a un modelo armónico, elaborado con claras bases jurídicas, considerando al hombre como individuo instalado dinámicamente en el medio social.

Demuestra nuestro Código flexibilidad y equilibrio, cualidades que le han permitido su pervivencia por más de una centuria.

BIBLIOGRAFÍA

ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA, *Homenaje a Dalmacio Vélez Sarsfield. Bicentenario de su nacimiento (1800-2000)*, 2 Tomos, Ed. El Copista, Córdoba, 2000.

ACCIÓN CATÓLICA ESPAÑOLA, *Colección de Encíclicas y Cartas Pontificias*, Poblet, Buenos Aires, 1946.

⁷³ Fundamento nº 282.

ALLENDE, Guillermo L., *Cicerón y Vélez Sarsfield*, La Ley, 1990-A, pág. 1083.

- *Los códigos españoles como fuentes de nuestro Código Civil*, La Ley, 1981-C, pág. 1015.

- *El Código francés como fuente del Código Civil argentino*, La Ley, 1979-D, pág. 928.

- *La relatividad de los derechos y abuso del derecho (Dos principios distintos confundidos en la doctrina)*, La Ley - 83, pág. 923.

- *La reforma del Código Civil. Ley 17.711*, La Ley – 146, pág. 979.

ALSINA ATIENZA, Dalmiro A., *Las diferencias entre el derecho real y el derecho de crédito*. En: *Jurisprudencia Argentina*, Tomo III, 1956, páginas 11 y ss.

- *Los derechos reales en la reforma del Código Civil*. En: *Jurisprudencia Argentina, Doctrina-1969*, págs. 456 y ss.

ANDORNO, Luis O. y ANDORNO, Roberto L., *Dalmacio Vélez Sarsfield y la codificación del derecho (Derechos Reales)*, *El Derecho* – 119, pág. 749.

ARIAS, Norma S. y otros, *La influencia de la práctica en la evolución de la estructura de los derechos reales*, *Revista Notarial* n° 905, pág. 867.

ASOCIACIÓN ARGENTINA DE DERECHO CONSTITUCIONAL, *La Reforma Constitucional Argentina*, Buenos Aires, 1994. (Boletín con motivo de las “Jornadas sobre la reforma constitucional argentina”, conteniendo ponencias, informes e intervenciones de los constitucionalistas concurrentes).

BIDART CAMPOS, Germán, *Manual de la Constitución Reformada*, 1º reimpresión, Ediar, Buenos Aires, 3 tomos, 1998.

BORDA, Guillermo A., *La ley de reformas al Código Civil*, *El Derecho*, Tomo 27, pág. 921.

- *La reforma del Código Civil. Propiedad*, *El Derecho*, Tomo 31, pág.1027.

- *Tratado de los Derechos Reales*, Tomo I, Perrot, Buenos Aires, 1975.

BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, *El carácter absoluto del dominio. El pensamiento de Vélez Sarsfield y la Reforma de 1968*. (Este trabajo está publicado en la obra, del mismo autor, *Responsabilidad Civil y otros estudios*, Tomo I, Abeledo Perrot, 1984).

- *El individualismo liberal del Código Civil y la pretendida función social de la propiedad*, La Ley 1991-A, pág. 959.

CAUSSE, Federico F., *Límites de las restricciones al dominio*, La Ley, 1997-D, pág.290.

CHANETON, Abel, *Historia de Vélez Sarsfield*, 2º Edición, Buenos Aires.

COLMO, Alfredo, *Técnica legislativa del Código Civil argentino*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1961.

CAZEAUX, Pedro Néstor, *Dalmacio Vélez Sarsfield y el Código Civil*, *Jurisprudencia Argentina, Doctrina* 1970, p. 339.

- DANA MONTAÑO, Salvador, *Compatibilidad del Régimen del Dominio Privado con la Función Social de la Propiedad*, Revista del Notariado nº 653, set-oct 1960, pág. 673.
- DROMI, Roberto, *Nuevo Estado. Nuevo Derecho*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.
- DORMI, Roberto – MENEM, Eduardo, *La Constitución Reformada, Comentada, interpretada y concordada*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1994.
- GARCÍA PELAYO, Manuel, *Derecho Constitucional Comparado*, Sexta edición, Ed. Revista de Occidente, Madrid, 1961.
- GARRIDO, Roque – ANDORNO, Luis, *Código Civil Anotado, Libro III – Derechos Reales*, Tomo 2, Víctor P. de Zavalía, Buenos Aires, 1974.
- GASTALDI, José María, *El Código Civil y la libertad. Vigencia y perdurabilidad de la obra de Vélez Sarsfield*, *El Derecho* – 119, p. 731.
- HIGHTON, Elena I., *Derechos Reales, Dominio y usucapión-Primera Parte*, Hammurabi, Buenos Aires, 1983.
- KIPER, Claudio Marcelo, *El análisis económico del derecho y la regulación de los derechos reales*. En: *Revista del Derecho Privado y Comunitario, Derecho y Economía*, pág. 215 y ss.
- KOVALEVSKY, Máximo, *Orígenes y evolución de la familia y de la propiedad*, trad. por Antonio Ferrer y Robert, F. Granada y Cía., Barcelona, s/f.
- LAFAILLE, Héctor, *Derecho Civil, Tratado de los Derechos Reales*, 3 Volúmenes, Ediar, Buenos Aires, 1943/1944.
- LAQUIS, Manuel A., *Derechos Reales*, Depalma, 5 tomos, Buenos Aires, 1979.
- *El abuso del derecho y las nuevas disposiciones del Código Civil*, *El Derecho* – 24, p. 931.
- LEGÓN, Fernando, *Tratado de los Derechos Reales en el Código y en la Reforma*, Valerio Abeledo Edit., 10 v., Buenos Aires, 1942.
- LEÓN, Pedro, *Ideologías atribuidas al Codificador*, En: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Homenaje a Dalmacio Vélez Sarsfield, fichada *supra*.
- LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, *Tratado de Derecho Civil, Parte general*, duodécima edición, 2 tomos, Perrot, Buenos Aires, 1986.
- LLAMBÍAS, Jorge J. – ALTERINI, Jorge H., *Código Civil Anotado, Reimpresión, Tomo IV-A (derechos reales)*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1984.
- LÓPEZ OLACIREGUI, J. M., *Antes y después de Vélez Sarsfield*, *Jurisprudencia Argentina, Doctrina* 1969, p. 478.
- MARIANI de VIDAL, Marina, *Curso de Derechos Reales, Zavalía*, 3ª Reimpresión, 3 tomos, Buenos Aires, 1989.
- MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado del Dominio Público*, Tea, Buenos Aires, 1960.
- MARTÍNEZ LÓPEZ MUÑÍZ, José Luis, *Hacia la recuperación del derecho de propiedad*. En: BOQUERA OLIVER, J.M., *Derecho urbanístico local*, Civitas, Madrid, 1992.

MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES Y POLÍTICOS), *Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*, 8 tomos, Ed. La Ley, Buenos Aires, 1995. (Contiene: Diario de Sesiones -plenario y comisiones-, proyectos ingresados, estudios y estadísticas).

MOISSET DE ESPANÉS, Luis, *La prescripción adquisitiva o usucapión*, Jurisprudencia Argentina - 80º Aniversario, p. 320.

- *El derecho de propiedad y las constituciones de la República Socialista de Rumania (1965) y de la República Popular de Bulgaria (1971)*, El Derecho – 54, p. 587.

- *La costumbre, la tradición jurídica y la originalidad en el Código de Vélez Sarsfield*. En: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Homenaje a Dalmacio Vélez Sarsfield, fichada *supra*.

MOLINARIO, Alberto, *La inconstitucionalidad de los arts. 21 y 78 del Pacto de San José de Costa Rica*, La Ley, 1986-B, 944.

MORELLO, Augusto M. y otros, *Examen y crítica de la reforma al Código Civil*, Tomo III, Edit. Platense, La Plata, 1974.

MUSTO, Néstor J., *Derechos Reales*, Astrea, Buenos Aires, 2 tomos, 2000.

NADUR, Emilio A., *Molestias derivadas de la vecindad en la reforma al Código Civil*. En: Revista El Derecho, Sección Doctrina 1972, p. 831.

NAVAS, Emilio P., *El título oneroso de adquisición en el pensamiento de Dalmacio Vélez Sarsfield*, Revista del Notariado nº 827, p. 1060.

NOVILLO CORVALÁN, Sofanor, *El dominio en el Código Civil – Hacia la verdad de su doctrina*, La Ley, Tomo 3, Secc. Doctrina, p. 61.

PAPAÑO, Ricardo J. – KIPER, Claudio M. – DILLON, Gregorio A. – CAUSSE, Jorge R., *Derechos Reales*, 3 Tomos (y 1 actualización), Depalma, Buenos Aires, 1995.

PONSSA DE LA VEGA de MIGUENS, Nina - TRINCAVELLI, Nélica E., *Los derechos reales en Roma*, Lerner, Buenos Aires, 1971.

PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL PARA LA REPÚBLICA ARGENTINA, elaborado por la Comisión de Juristas designada por Decreto 685/95 del P.E.N.

RAMELLA, Pablo A., *Autobiografía y selección de escritos jurídicos*, Dirección Publicaciones del H. Senado de la Nación, Buenos Aires, 1994.

RAMELLA, Susana T., *La Reforma del Estado y la Doctrina Justicialista*. En: Revista Encuentro, Mendoza, año 1, nº 1.

ROSA, José María, *Historia Argentina*, Tomo VII, Ed. Juan Carlos Granda, Buenos Aires, 1969.

SALVAT, Raymundo M., *Tratado de Derecho Civil Argentino, Derechos Reales*, Tercera edición, La Ley, Buenos Aires, 1946.

SÁNCHEZ, Alberto M., *La función social de la propiedad y el Código Civil argentino*, La Ley, 1992-A, Sección Doctrina, p. 586.

SEMPRÚN Y GURREA, José M. de, *Sentido Funcional del Derecho de Propiedad, Como caso concreto que corresponde a todo derecho*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1933.

TRIGO REPRESAS, Félix – LÓPEZ MESA, Marcelo, *Código Civil y Leyes Complementarias Anotados*, Tomo IV-B, Depalma, Buenos Aires, 1999.

VÉLEZ SARSFIELD, Dalmacio, *Escritos Jurídicos*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1971. En: Universidad de Buenos Aires, Facultad de Derecho, *Colección de textos y documentos para la historia del derecho argentino*, Vol.XI.

ZARINI, Helio Juan, *Derecho Constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992.

ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J., *El derecho de propiedad: "Los criterios de Vélez"*, El Derecho – 28, p. 855.

ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo, *La formación intelectual de Vélez Sarsfield*, Imprenta de la Universidad, Buenos Aires, 1965.

ZORRAQUÍN BECÚ, Ricardo, *Historia del Derecho Argentino*. Segunda Edición. 2 Tomos. Perrot. Buenos Aires. 1988.