

## **El Derecho Privado Bajo la Reforma de 1994: ¿Constitucionalización o Continuidad de diálogo?**

### **Resumen**

Previo a la reforma constitucional de 1994, prevalecía la idea de incomunicación y falta de relación entre el derecho privado y la Constitución Nacional, junto a una noción generalizada de paridad jerárquica. Esto llevó a que con la reforma surgiera el concepto de "constitucionalización" del derecho privado, interpretado como el nacimiento de un diálogo entre las fuentes normativas.

Partiendo de diversas disposiciones y principios constitucionales, así como de su vinculación con el derecho privado y sus antecedentes, esta ponencia reflexiona sobre los errores conceptuales que subyacen en la interpretación doctrinal de la "constitucionalización" del derecho privado. Se presta especial atención a la importancia del lenguaje en el mundo jurídico y a la supremacía normativa, con el objetivo de ofrecer una comprensión más precisa y matizada del vínculo entre la Constitución y el derecho privado, y de cómo este ha sido reinterpretado.

### **Introducción**

La reforma constitucional de 1994 es un hito en la historia del derecho argentino, que atraviesa transversalmente al derecho privado. Esta reforma generó la percepción de una "constitucionalización" de este campo, instaurando la idea tacita de una paridad jerárquica entre la Constitución y el Código Civil previa a esta reforma. Sin embargo, esta interpretación debe ser más profunda. En esta ponencia, se plantea que el derecho privado, desde la sanción del Código Civil de Vélez Sarsfield en 1869, ha estado siempre subordinado y en pleno diálogo con la Constitución. Finalmente, la reforma de 1994 no instauró la constitucionalización, sino que reafirmó principios ya existentes.

### **El nacimiento de la constitucionalización del derecho privado.**

El origen de la constitucionalización del derecho privado en Argentina, específicamente en lo referente al derecho civil, puede rastrearse desde la creación de su primer código, conocido como el Código de Vélez de 1869<sup>1</sup>.

Juan Bautista Alberdi, principal arquitecto de la Constitución Nacional Argentina de 1853<sup>2</sup>, ya señalaba la vinculación entre el derecho público, especialmente del derecho constitucional, y el derecho privado. Esta relación se refleja en distintas partes de la Constitución originaria.

En esta Constitución y, en primera instancia, encontramos el artículo 67, inciso 11, que otorga al Congreso la facultad de "dictar los códigos civil, comercial, penal y de minería, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales". Con la Reforma Constitucional de 1994, este artículo fue reorganizado como el artículo 75, inciso 12, que además incorpora el Código Laboral.

El artículo 67, inciso 11 ya manifestaba en 1853 la potestad del Congreso para sancionar los códigos de fondo, por lo que les confiere a estos códigos una legitimidad constitucional desde su origen. En este contexto, el Código Civil de 1869 no es una excepción. Por lo tanto, este código nace "constitucionalizado", no solo desde su legitimidad formal, otorgada por el poder de sanción, sino también en su contenido, que debe respetar y estar en concordancia con los principios y valores constitucionales establecidos por Alberdi.

---

<sup>1</sup> Código Civil (Código de Vélez) Ley n.º340, 25 de septiembre de 1869.

<sup>2</sup> Constitución de 1853, sancionada en Santa Fe, y promulgada el 1 de mayo de 1853.

Otro vínculo que se evidencia en el pensamiento de Alberdi aparece en su obra *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina* de 1852, donde subraya la importancia de la unidad de criterios jurídicos para la creación de los códigos de fondo. En esa obra, Alberdi resalta que el derecho privado está subordinado a los principios constitucionales, lo que refuerza la idea de que los códigos deben regirse por los valores y principios de la Constitución Nacional. El autor de la Constitución originaria señala en esa época fundacional del derecho argentino cómo la Constitución prevalece jerárquicamente sobre los códigos de fondo, marcando claramente su primacía en el orden normativo. La supremacía normativa hace evidente lo que decía Alberdi, y se ve reflejada en que la Constitución y en los tratados de derechos humanos incorporados en la reforma de 1994 priman y por debajo de estos, se encuentran las leyes nacionales y los códigos de fondo sancionados por el Congreso.

La Constitución Nacional originaria está repleta de principios que sirvieron de guía para el desarrollo de posteriores áreas del derecho. En 1869, fue sancionado el Código Civil de la Nación Argentina por la Ley 340 del 25 de septiembre, más conocido como el Código de Vélez por su creador, Dalmacio Vélez Sarsfield, quien fue designado en 1864 para la redacción del mismo. Al analizar las obras que influyeron a Vélez Sarsfield para la redacción del Código Civil, se suele hacer hincapié en el Código Civil francés, también conocido como el Código Napoleónico, así como en las ideas del jurista brasileño Freitas, en los códigos de países circundantes, y en las contribuciones de juristas alemanes como Savigny y españoles como García Goyena, quien participó en la redacción del Código Civil español. Sin embargo, rara vez se menciona o considera como una fuente de inspiración para Vélez, en mayor o menor medida, a la Constitución Nacional.

Es evidente que, en el Código de 1869, Vélez no hace una referencia explícita a la Constitución, a diferencia del Código Civil y Comercial de 2015, cuyo artículo 1 establece claramente la subordinación del código a la Constitución y a los tratados internacionales de derechos humanos. Vélez, como muchos civilistas de su tiempo, era partidario de un derecho privado autónomo, sin la influencia directa del derecho público, una idea que prevaleció hasta fines del siglo pasado, cuando la Reforma Constitucional de 1994 marcó un cambio de paradigma. No obstante, aunque Vélez no lo expresara de manera directa, sí incorporó principios del derecho público, provenientes del derecho constitucional. Uno de los principales artículos de la Constitución originaria que desprende estos principios, especialmente vinculados con la libertad, es el artículo 19.

El artículo 19 de la Constitución es un pilar fundamental que consagra varios principios. En su primer párrafo, establece la idea de libertad, la cual también se menciona en el preámbulo de dicha Constitución en la frase "asegurar los beneficios de la libertad". Muchos autores y juristas han definido la libertad; entre las definiciones que más me atraen está la de Arturo Enrique Sampay, quien afirma que las acciones libres "son los actos que proceden de una decisión de la voluntad esclarecida por la inteligencia, es decir, por el conocimiento intelectual del fin que el operante se propone alcanzar con ese acto". Desde otro punto de vista, la libertad es el ejercicio de la voluntad sin coacciones. Esta idea primigenia de libertad, plasmada en el artículo 19, también marcó un antecedente para Vélez. Ese marco de libertad que otorga la Constitución respecto a lo que no está prohibido y no afecta a terceros, a la moral o a las buenas costumbres, se refleja claramente en el objeto del acto jurídico en el Código de Vélez, que establece: "El objeto de los actos jurídicos debe ser cosas que estén en el comercio, o que por un motivo especial no se hubiese prohibido que sean objeto de algún acto jurídico, o hechos que no sean imposibles, ilícitos, contrarios a las buenas costumbres o prohibidos por las leyes, o que se opongan a la libertad de las acciones o de la conciencia, o que perjudiquen los derechos de un tercero. Los actos jurídicos que no sean conformes a esta disposición son nulos como si no tuviesen objeto". Este artículo subraya la

libertad de elección del objeto, siempre que sea lícito, siendo una clara esfera de libertad que Vélez establece en el derecho civil, pero que deriva del ámbito de libertad consagrado como principio por la Constitución en su artículo 19 y su preámbulo.

Otro principio derivado de la idea de libertad expuesta en el artículo 19 es la consagración del principio de legalidad, cuyo antecedente proviene del artículo 5 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, el cual establece: "La ley no tiene derecho a prohibir más acciones que las nocivas a la sociedad; todo lo que no está prohibido por la ley no puede ser impedido y nadie puede ser obligado a hacer lo que ella no ordena". Este principio de legalidad, que asegura que ninguna acción puede ser prohibida salvo aquellas que sean nocivas para la sociedad, encuentra un eco claro en la obra de Vélez Sarsfield. En su Código Civil, Vélez incorporó esta idea al establecer que los actos jurídicos deben respetar la legalidad, la moral y el orden público, reforzando la autonomía de la voluntad dentro de los límites que la ley impone. Así, el principio de legalidad, derivado de la libertad consagrada en el artículo 19, no solo limita el poder del Estado sobre las acciones privadas, sino que también garantiza que estas se realicen en un marco de respeto a la ley y a los derechos de los demás. Vélez, al codificar el derecho civil argentino, mantuvo este principio como un eje rector, asegurando que el derecho privado estuviera alineado con los valores fundamentales de la Constitución y la legalidad.

Finalmente, este principio de libertad y legalidad se observa también en el artículo 1197 del código derogado, que consagraba el principio de pactar libremente, siempre y cuando no contravinieran la ley, la moral o el orden público. Este artículo, que encarna el principio de autonomía de la voluntad en el derecho privado, tiene sus raíces en el principio de reserva de la Constitución Nacional, sancionada 16 años antes que el Código Civil. Este principio de reserva, contenido en el artículo 19 de la Constitución, impregnó la codificación posterior. Vélez no fue ajeno a esta influencia constitucional y adoptó este principio, estableciendo un ámbito de libertad individual que luego extendió al derecho privado.

Por lo tanto, a partir de lo expuesto anteriormente, considero que el lenguaje jurídico debe ser preciso y específico, ya que cada término utilizado puede dar lugar a múltiples interpretaciones. Por ello, la elección de las palabras debe ser cuidadosamente adecuada para evitar ambigüedades y vaguedades.

En mi opinión denominar "constitucionalización del derecho privado" a una de las aristas de la reforma constitucional de 1994 es incorrecto o, al menos, impreciso. El sufijo "-al" e "-ización" de la palabra Constitución, que forman "constitucionalización", sugieren una idea de nacimiento. Esta idea implica, de manera tácita, un pensamiento que no fue tan implícito entre algunos juristas argentinos la noción de que antes de la reforma de 1994 el derecho privado no estaba vinculado, impregnado ni en diálogo con la Constitución Nacional.

Este error conceptual no se debe meramente a una cuestión gramatical relacionada con el sufijo. Haciendo alusión a Alicia E. C. Ruiz en su obra *Jueces y memoria*, los lingüistas nos enseñan que los signos pueden ser estables, pero sus interpretaciones cambian a lo largo del tiempo. Por ello, tanto en la normografía, que es la disciplina de redactar normas jurídicas, como en los artículos doctrinarios y en la jurisprudencia a cargo de los magistrados, debe existir exactitud en la selección de palabras para facilitar el entendimiento tanto a personas expertas en el área como a aquellas que no lo son. Todo lo que se encuentra dentro de la ciencia jurídica es de interés para toda la sociedad. Por esta razón, una imprecisión lingüística puede distorsionar la concepción de la normativa.

Otro punto de inflexión y crítica se basa en la creencia generalizada de que, durante el siglo XIX y a lo largo del siglo XX, el derecho privado y la Constitución Nacional convivieron por separado, sin ningún tipo de vínculo, y que este diálogo recién comenzó en 1994. De hecho, algunos consideran erróneamente que el Código Civil y la Constitución estaban en una suerte de paridad jerárquica, lo cual es un grave equívoco. En un país republicano y democrático como el nuestro, con la Constitución como guía del derecho argentino, es crítico, delicado y preocupante insinuar o sugerir, aunque sea de manera tácita, que un código de fondo pudo haber tenido la misma preponderancia que la Constitución.

Esto subraya la supremacía de la normativa argentina, con la Constitución y los tratados de derechos humanos incorporados en la reforma de 1994 en la cúspide, seguidos por las leyes nacionales y los códigos de fondo sancionados por el Congreso. La idea de que el diálogo entre el derecho privado y la Constitución comenzó en 1994 es, por tanto, un error conceptual que debe ser corregido para comprender adecuadamente la jerarquía y la interrelación entre estas fuentes normativas.

La reforma constitucional de 1994 tuvo una importancia que atravesó transversalmente todo el plexo normativo argentino, y el derecho privado no es ajeno a ello. Los cambios fueron tan significativos que se puede afirmar que fue el mayor impacto normativo en lo que quedaba del siglo XX, y su influencia persiste hasta el presente. Sin embargo, de ninguna manera, a mi criterio, constitucionalizó el derecho privado, y mucho menos el derecho civil. Si se quisiera utilizar el término "constitucionalizar" en este contexto, debería señalarse que dicho proceso había comenzado desde el origen mismo del derecho privado en Argentina, con su codificación originaria.

### **El Efecto de la Reforma de 1994 en el derecho privado.**

El siglo XX fue un periodo marcado por grandes transformaciones: dos guerras mundiales, atrocidades a gran escala, y cambios de paradigmas que impulsaron a los distintos sistemas jurídicos a modernizar sus plexos normativos para estar a la vanguardia, adoptando una perspectiva más crítica y reflexiva sobre los acontecimientos globales.

Esta mirada reflexiva se desarrolló gradualmente tras vivir hechos de gran trascendencia en el siglo XX. Se crearon organismos internacionales y, con ellos, se perfeccionaron tratados que, al ser ratificados por los estados y en caso de incumplimiento o violación de estos tratados, el Estado sería considerado internacionalmente responsable.

Las constituciones originarias establecieron los cimientos de los distintos estados, pero el transcurso del tiempo exigió una ampliación de estos principios y derechos. Argentina no fue la excepción; la Reforma Constitucional de 1994 marcó un gran cambio al incorporar nuevos derechos y garantías, así como al otorgar jerarquía constitucional a una diversidad de tratados en materia de Derechos Humanos a través del artículo 75, inciso 22.

Argentina ya se encontraba en la vía de un constitucionalismo social, enfocado en el colectivo social y no solo en el individuo como lo es el artículo 14 bis que se incorporó en 1957. En este contexto, la Reforma de 1994 tuvo un impacto profundo, acentuando un paradigma que ya se venía gestando. Esta reforma permeó todas las ramas del derecho, y el derecho privado no fue una excepción.

Con la reforma, se acentuaron los valores preexistentes y se reinterpretaron desde una perspectiva social. Asimismo, se incorporaron nuevos valores derivados de los tratados ratificados, los cuales,

al igual que la Constitución, contienen una infinidad de principios que atraviesan todo el ordenamiento jurídico, como lo es el Principio pro homine que como lo explica maravillosamente la Dra. Mónica Pinto, donde este criterio hermenéutico debe ser extendido a todo el ordenamiento dada la coexistencia de pluralidad de fuentes.

Lo que quiero decir con esto es que la Reforma de 1994 reafirmó valores preexistentes que ya influían en el derecho privado. Lo que cambió fue la forma en que estos valores se interpretaban, adoptando una visión más colectiva, y complementándolos con nuevos principios de origen internacional. Hay numerosos ejemplos que refuerzan esta idea en materia contractual, como en los contratos de consumo y los derechos del consumidor y del usuario (Art 42 CN), en el derecho de familia alineado a los tratados internacionales, y en la interpretación de la propiedad privada. Todas estas aristas fueron reafirmadas en 2015 con el nuevo Código Civil y Comercial, que lo consagra en su artículo primero. Además, estos Derechos Humanos parafraseando a la Dra. Giosa y a la Dra. Ormar tienen como característica esencial la universalidad, por ende, atraviesan todo el ordenamiento jurídico y ahí nace el deber de cambiar la mirada sobre el derecho teniendo en cuenta nuevas perspectivas como lo es la de género.

### **Conclusión**

Para finalizar, quiero destacar que el concepto de "constitucionalización del derecho privado" distorsiona la verdadera naturaleza del vínculo entre el derecho privado y la Constitución Nacional. Esta idea sugiere un nacimiento del diálogo entre ambos a partir de la reforma de 1994, lo cual es incorrecto. El diálogo entre el derecho privado y la Constitución existe desde la codificación de Vélez Sarsfield, quien, en mayor o menor medida, utilizó los principios, valores e ideas plasmados por Alberdi en la Constitución originaria, y los aplicó y adaptó al derecho privado, alineándolos a la Constitución.

Por esto, quiero evidenciar que la mala utilización del lenguaje en la ciencia jurídica puede llevar a errores conceptuales. Muchas veces, estos errores no se deben solo a la elección de palabras, aunque es crucial utilizar un léxico preciso que no genere vaguedades ni ambigüedades; también provienen de un contexto donde han corrido ríos de tinta por parte de los juristas acerca del diálogo e influencia entre el derecho privado y el derecho público.

Finalmente, quiero resaltar que la reforma constitucional de 1994 representó un gran cambio para el derecho privado, no porque haya marcado el nacimiento de un diálogo, sino porque acentuó valores preexistentes e incorporó nuevos principios que provocaron un cambio reflexivo en todos sobre cómo estos principios preexistentes y los nuevos se vinculaban con una sociedad en constante transformación. Un reflejo de esto fue la creación del Código Civil y Comercial en el año 2015. Mirando hacia el futuro, es fundamental que el derecho privado continúe evolucionando, manteniendo un diálogo constante con la Constitución y los tratados en materia de Derechos Humanos, para adaptarse a los desafíos emergentes y seguir siendo un pilar en la protección de los derechos y libertades en nuestra sociedad.

## **Bibliografía**

- Alberdi, J. B. (1852). *Bases y puntos de partida para la organización política de la República Argentina*. Biblioteca del Congreso.
- Badeni, G. (s.f.). *Tratado de derecho constitucional (2da ed., Tomos I y II)*. La Ley.
- Carrió, M. E. (1995). *Interpretando a la constitución*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- Código Civil de la Nación Argentina*. (1869).
- Código Civil y Comercial de la Nación Argentina*. (2015).
- Constitución de la Nación Argentina*. (1853).
- Constitución Nacional Argentina*. (1994).
- Ekmekdjian, M. Á. (s.f.). *Tratado de derecho constitucional Tomo II*. Buenos Aires: Depalma.
- Laura Maria Giosa, Camila Ormar. (2023). *La protección de los derechos de las mujeres y de las personas LGBTIQ+ en el derecho internacional de los derechos humanos*. SAIJ-INFOJUS.
- Magneres, M. (2021). *Introducción a la historia del derecho (Primera parte)*. Buenos Aires: El Búho Desplumado.
- Pinto, M. (1997). *Temas de derechos humanos*. Editores del Puerto.
- Ruiz, A. (2001). *Derecho y derechos: una sociedad multicultural. En Idas y vueltas por una teoría crítica del derecho*. Buenos Aires: Editores del Puerto.