



## SINTEISIS

### ***DR. JUAN GONZALEZ MORAS***

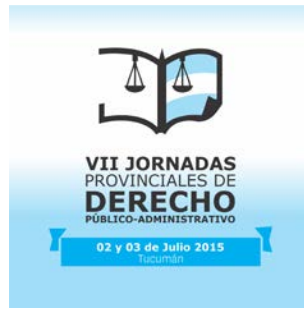
- “El Dominio Público en el Código Civil y Comercial”

La reforma constitucional de 1994, por el impacto que tienen los arts. 41 y 124, vino a modificar profundamente el espíritu civilista que atravesó la regulación del dominio público.

La tesis “propietarista” del dominio público que dio lugar a que su regulación se incluyera en el Código Civil, estuvo fundada en dos cuestiones generales: a) primero, en la idea general de que dicho régimen implica la definición de la “condición jurídica de las cosas en relación con las personas”, lo cual permitiría entender como implícita (en la manda del actual art. 75 inc. 12) una delegación de las provincias a la Nación para dictar, dentro del Código Civil, un régimen dominial que, por principio, corresponde al derecho administrativo; b) en segundo lugar, como forma de transacción con las provincias, el Código Civil solo reguló el elenco de bienes que quedarían incluidos en dicha categoría, dejando la determinación de los usos, tanto “comunes” como “especiales” al derecho administrativo local (tanto federal como provincial y municipal).

Las normas introducidas en la reforma constitucional de 1994 trastocarán este esquema de “reparto” de competencias, en tanto: a) por un lado, se establece que los recursos naturales son del dominio originario de las provincias (art. 124), lo cual implica “devolverles” a las provincias todas las competencias que ello implica (jurisdicción), aunque sin establecer tampoco un “elenco” de bienes; y b) al mismo tiempo, se incluye -por primera vez a nivel constitucional- una delegación expresa a la Nación, que necesariamente impacta en el régimen de dominio público: el establecimiento de presupuestos mínimos para la protección de los recursos naturales. Es decir, para garantizar el uso o “utilización racional” de los recursos naturales (art. 41).

De esta manera, se desplaza del centro de atención a la cuestión de la “propiedad” de los bienes (en términos de un derecho real de dominio), respecto de los cuales debe asegurarse un uso o utilización racional y sustentable, ya que, en definitiva, los mismos podrán ser bienes públicos o privados.



En este contexto, el Código Civil y Comercial represente un concreto avance en relación con la regulación tradicional de la materia, al menos, en las siguientes cuestiones: 1) La sistemática: el régimen del dominio público no se encuentra ya incluido dentro de la regulación de los derechos reales. 2.- La regulación expresa de los denominados “caracteres” del dominio público: inalienabilidad, inembargabilidad, imprescriptibilidad. 3.- La vinculación directa entre el derecho de propiedad (incluyendo los bienes públicos y privados del Estado y los de los particulares) y los “presupuestos mínimos” ambientales que hacen a la utilización racional y sustentable de los recursos naturales. 4.- La limitación general de los usos, tanto generales como especiales, de los bienes del dominio público y privado del Estado, a los derechos de incidencia colectiva.

Aunque, sin embargo, plantea los siguientes problemas: 1.- Se han incluido referencias inconsistentes y asistemáticas respecto a “bienes pertenecientes al dominio público”, “cosas” y “bienes públicos” del Estado. La expresión “pertenecen” es utilizada, indistintamente, en relación con el régimen jurídico del dominio público (art. 235) y con determinados bienes, tanto del Estado como de particulares (art. 237 y 238). 2.- El elenco, tanto de los bienes del dominio público como privado del Estado, queda supeditado a las “excepciones” que puedan establecerse en una “legislación especial”, y a su aplicación “sin perjuicio” de lo que establezcan normas especiales. 3.- En el elenco, tanto de los bienes del dominio público como privado del Estado, existen algunas lagunas e inconsistencias. Hemos anotado algunas: a) recursos hídricos; b) glaciares; c) bosques nativos; d) pesquerías; e) hidrocarburos; f) bienes afectados a la prestación de servicios públicos; etc. 4.- No existe regulación alguna, aunque sí algunas referencias sin desarrollo específico, respecto a la “afectación” y “desafectación” de los bienes para su incorporación al “dominio público” o “privado” del Estado. 5.- No se incluye una regulación concreta de los denominados “bienes colectivos”, salvo una mención a los “...*ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial...*”