



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

1991: XIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil **Universidad Notarial Argentina, Buenos Aires**

Conclusiones

Comisión nº 1, Parte General: El documento notarial: su valor probatorio.

Presidentes: Dr. José María Orelle – Not. Néstor O. Perez Lozano

Coordinador Nacional: Dr. Julio César Rivera

Secretario/S: Dr. Edgardo Ignacio Saux y Dra. Cristina Noemí Armella

Ponentes: Dr. César Augusto Abelenda; Dres. Marta E. Fazio De Bello y Ricardo J. Saucedo; Dr. Raúl Rodolfo García Coni; Dr. Gerardo Fabián Muñoz; Dres. Ana Raquel Nuta, Adriana Abella, Domingo Nicolás Rotondoro y Raúl Francisco Navas; Dr. Benjamín Pablo Piñon; Dras. Inés Rauek De Yanzón y Alicia Puerta De Chacón; Dr. Romelio D. Fernández Rouyet; Dres. Edgardo Ignacio Saux, Carlos Alejandro Reyna y Esc. Carolina Rossler; Dr. Pedro F. Silva Ruiz; Dres. Lucía Isabel Soto De García, Julia María Cuozzo y María Patricia Aráoz De Cabrera; Dr. Mario Antonio Zinny, Dra. Elena I. Highton; Dra. Amara Bittar De Duralde; Esc. María I. Ponce De Faustinielli; Dras. Dikenstein De Krochik y Moggia De Samitier.

Comisión Redactora: Dr. José María Orelle, Not. Néstor O. Pérez Lozano, Dr. Edgardo Ignacio Saux, Dra. Cristina Noemí Armella, Esc. Mario Antonio Zinny, Dr. Raúl Rodolfo García Coni, Dra. Adriana Abella, Dra. Amara Bittar De Duralde, Dra. Elene I. Highton, Dra. Inés Beatriz Rauek De Yanzón y Dr. Benjamín Pablo Piñon.

Relator: Esc. Mario Antonio Zinny y Dra. Inés Beatriz Rauek De Yanzon.

1. A) Fe pública es creencia impuesta por la ley. En cuanto tal, ella sujeta a todo el mundo, incluido el juez, a creer en la autenticidad del documento y en la veracidad del notario. O lo que es igual, que puestas las partes, los terceros o el juez ante el documento notarial debe considerarse probado: a) que el documento es obra del notario; b) que lo narrado por el notario ha tenido lugar donde, cuando y como éste lo narra. (C.C. 993)

B) Fe pública es investidura oficial; la eficacia probatoria del documento notarial está referida a la plena fe.

2. A) La fe pública sólo cubre la existencia material de los hechos que el notario ve y oye (C.C. 993). No se extiende, entonces, a la validez de esos hechos (así, el notario da fe de que la compraventa se



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

celebra en tal lugar y tal día, porque en ellos ve y oye a las partes entregar la escritura, pero no da fe que el contrato se celebra en forma sincera y no simulada, o sin incurrir en error, o sin el temor que la intimidación provoca, porque no puede ver ni oír lo que las partes, en su fuero íntimo, quieren, piensan, sienten o imaginan). La fe pública tampoco se extiende a los juicios que el notario emite (así, los referidos a la capacidad de los otorgantes, la perfección de los títulos, las facultades del poder).

B) Donde dice fe pública debe decir plena fe. Sin variantes en el resto.

3. A) La eficacia probatoria del documento notarial no varía con el objeto de la dación de fe (C.C. 993). Ella es la misma, sea que se trate de una escritura pública (donde el objeto narrado es un negocio jurídico) de un acta (donde el objeto narrado no es un negocio jurídico) o de la mera certificación de una firma (donde el objeto que el notario narra es la suscripción del documento privado).

En materia de actas, cabe tener presente que la fe pública no es incompatible con las garantías del debido proceso. Ello queda en evidencia en cuanto se atiende a que una cosa es el efecto de la narración del notario (fe pública que sujeta al juez a creer en su veracidad, esto es, a creer que el testimonio o la pericia han sido emitidos donde, cuando y como el los narra) y otra cosa son los efectos del acto narrado, los que exclusivamente dependen del magistrado, que es libre para asignar a ese testimonio o esa pericia extrajudicialmente emitidos, el valor que su sana crítica le indique. Cabe además tomar en cuenta que esta materia, la de las actas, no puede ser rigurosamente tratada si no se la vincula con el tema de la validez (e invalidez) del acto del notario. Y es que sólo así resulta posible decidir en qué casos sí, y en cuáles no, inviste el acta el carácter de prueba legal.

En relación al argumento de Jofré, que limita el carácter del instrumento público a las escrituras propiamente dichas, negándosele a las actas por no representar éstas un acto jurídico (C.C. 979, que aludiría a los actos jurídicos como exclusivo contenido del instrumento público), se recordó que Sebastián Soler hace notar que esta tesis conduce a negar el carácter de instrumento público a aquellos documento que más cargados están de autenticidad oficial.

B) Disidencia de la Dra. Highton: Cuando el escribano se encuentra frente a un hecho no negocial, no es más que un simple testigo. Y la fe pública que pertenece al Estado, no está dada por el Estado para actuar el escribano como un testigo excepcionalmente valioso. De ahí que en las actas de constatación, cuando relata simples hechos, el notario no puede utilizar su condición de tal y no se encuentra en ejercicio de la fe pública. Por ello no constituyen plena prueba, ni siquiera en cuanto a las atestaciones de los hechos ejecutados por el escribano o en su presencia.

4.) Debe distinguirse el supuesto en el que el derecho que surge del acto o negocio representado en el documento no se ha cuestionado aún en un proceso, del caso inverso, en el que el documento se acompaña a juicio como medio de prueba.



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

En la primera hipótesis, cuando se alega la falsificación material del documento o la falsificación ideológica del notario, la vía de impugnación en sede penal debe ejercerse por medio de la querrela o proceso de falsedad. En sede civil, a través de la redargución de falsificación o falsedad, en proceso de conocimiento amplio.

En la segunda hipótesis, siempre en sede civil, la vía de impugnación dependerá del tipo de declaración instrumental que se intente impugnar. Las diversas situaciones son:

a) Las declaraciones del notario contenidas en el documento, respecto de los hechos y actos que han sido cumplidos por el mismo, o que han pasado en su presencia, gozan de plena fe respecto de las partes y demás sujetos intervinientes en el acto, como con relación a terceros. Se trata de una verdad impuesta, de una prueba tarifada por la ley. La plena fe sólo es impugnabile por la vía de la redargución de falsedad.

b) Las declaraciones dispositivas de las partes y otros sujetos documentales, gozan de plena fe respecto al hecho de haberse manifestado ante el notario y sólo ese hecho es desvirtuable por la vía de la redargución de falsedad. La sinceridad de tales declaraciones se presume iuris tantum y es desvirtuable por prueba en contrario.

c) Las declaraciones del notario en la constatación de hechos, que responden a apreciaciones de tipo subjetivo, o que exceden de su conocimiento específico, no hacen plena fe y sólo constituyen principio de prueba por escrito. Se trata de una verdad puesta, mera presunción librada a la prudencia del juez.

5.) En cuanto a la fe de conocimiento:

A) El conocimiento de que se trata puede ser adquirido en el acto, por lo que resulta preferible aludir a la fe de individualización para designarlo. Esta posición se completa entendiendo que la identidad notaria del compareciente queda amparada por la fe pública (C.C. 993).

B) Es preferible aludir a juicio de individualización, ya que cuando el conocimiento es adquirido en el acto, la identidad notoria del compareciente pasa a ser objeto de un juicio del notario, que en cuanto tal no produce fe pública.

6.) Se coincidió en que la interpretación de los arts. 1001 y 1002 no puede hoy limitarse a su letra, y menos todavía a la intención del legislador que los redactó. Y es que ellos han sufrido la incidencia de las normas que se han venido incorporando al ordenamiento jurídico, acompañando la evolución social operada en la materia (así, ley 17671/68, que dispuso que la identidad de las personas se pruebe con el documento nacional de identidad). Aquellos arts., en definitiva, no pueden hoy ser interpretados como originariamente lo fueron, y por eso es que la identificación de los comparecientes con quienes el notario ha tenido trato no está ya limitada a los testigos de conocimiento, pudiendo



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

valerse, entre otros elementos, de los documentos de identidad que aquellos le presenten, para juzgar su identidad notoria con la prudencia que su investidura exige.

7.) En relación al juicio de capacidad que el notario emite en las escrituras, se considera que cuando el notario juzga no produce fe pública, y que por ello no corresponde que sea procesado por falsedad ideológica cuando el otorgante resulta ser incapaz. Cabe reconocer que los propios notarios suelen inducir a error al juez al emplear fórmulas incorrectas (hábiles, doy fe).

8.) En lo que a la responsabilidad del notario se refiere, en relación a la fe de conocimiento:

A) Se admite que responda penalmente por falsedad ideológica en el supuesto de dolo; y, en su caso, civilmente.

B) En falsedad ideológica sólo se puede incurrir cuando se da fe de conocimiento en el sentido tradicional de la expresión (compareciente con quien el escribano ha tenido trato), pero no cuando el notario juzga la identidad. Ello no quita que aquí, en caso de dolo, pudiera ser también penalmente responsable (así, por estafa). En lo que se refiere a la responsabilidad civil, sin variantes con A).

Comisión nº 2, Obligaciones: Responsabilidad civil por transmisión de enfermedades.

Presidentes: Alberto J. Bueres y Graciela Messina De Estrella Gutierrez

Coordinador Nacional: Dora Mariana Gesualdi

Secretario: Alfredo Kraut

Ponentes: Tamayo Jaramillo, Ghersi, Niel Puig, Muller y David, Tobías, Lorenzetti, Monti, Minersky, Casiello, Banchio, Messina De Estrella Gutierrez, Bueres-Gesualdi, Tanzi, Quintana y Suarez, Gesualdi-Kraut, Mesa, Boragina Y Agoglia, Parellada, Velazco-Yarke, Giménez-Bravo, Rochstein, Brun, Wierczba-Tapia, Campani Y Venegas.

Comision Redactora: Señores Ponentes

Relatores: Dora Mariana Gesualdi

l) Prevención del daño:

1) La ley 23.978 y el decreto reglamentario 1.244/91 constituyen un documento adecuado para combatir el flagelo del SIDA.

Agregado de la Dra. Seguí: En relación a la transmisión del SIDA por medio de hemoderivados el régimen de Prevención de las leyes 22.990 podría mejorarse contemplando normas internacionales como: la detección de virus no solo en la sangre destinada a la producción, sino en cada uno de los



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

estudios de la misma; la obligación de los bancos de sangre de realizar estudios hematológicos no solo al dador sino también al receptor y el seguimiento postransfusional de este.

2) El aspecto preventivo incluye la información y educación de los integrantes de la comunidad acerca de los siguientes aspectos (entre otros):

a) Divulgar las medidas profilácticas tendientes a evitar el contagio y la propagación de la enfermedad tanto por vía sanguínea como sexual.

b) Hacer conocer los síntomas de la enfermedad para diagnosticar el mal en su faz más precoz.

c) Efectuar una publicidad adecuada constante y eficiente que incida en el cambio de comportamiento social de la enfermedad.

d) Garantizar a las personas la gratuidad de las pruebas diagnósticas.

e) Sin perjuicio de las medidas de prevención que establece la ley 23.798 y su decreto reglamentario, recomendar que tales medidas se extiendan a quienes desempeñan profesiones u oficios cuyas actividades determinan la posibilidad de contagio (odontólogos, enfermeros, pedicuros, peluqueros, manicuras, deportistas, etc.)

3) Despacho a): la existencia del virus HIV no configura impedimento para contraer matrimonio (firman Bueres, Messina de Estrella Guitierrez, Gesualdi, Kraut, Monti, Bravo, Giménez, Ilundain, Cures, Tobías, Tamayo Jaramillo, Niel Puig, Wayer, Venegas, Compani, Tapia, Seguí, Brum, Goitía, Fedullo, David, Vásquez Ferreyra, Muller, Alterini, López Cabana, Parellada).

Despacho b): La existencia del virus HIV debe configurar impedimento impidiendo para contraer matrimonio (firman Velazco Yärke, Mezza, Boragina, Agoglia, Banchio)

Abstención de la Dra. Gualtieri.

4) Toda medida enderezada a prevenir o luchar contra la enfermedad debe tener como límite los derechos de la persona (unanimidad)

5) Los directores de colegio deben extremar los recaudos sanitarios y de profilaxis para evitar la transmisión de enfermedades infecciosas entre los alumnos, e informar adecuadamente a los padres en los supuestos de existencia de casos de males infecto-contagiosos o epidemias.

Agregado del Dr. Brun: se debe otorgar una acción a los representantes de la comunidad educativa a fin de que judicialmente se conmine a las autoridades del establecimiento escolar a cumplir con los requisitos de la prevención.



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

6) Los recaudos de prevención mencionados precedentemente se refieren al SIDA por la trascendencia social que dicha enfermedad presenta en la actualidad. No obstante, la prevención se aplicará en las formas que sean adecuadas a todas las enfermedades infecto-contagiosas o transmisibles hereditariamente (unanimidad).

II) Responsabilidad por daños

1) El contagio de enfermedades de persona a persona –no profesionales- puede generar responsabilidad extracontractual fundada en la culpa (art. 1109 del C.C.) (unanimidad).

2) En la configuración de la culpa del agente han de tenerse en cuenta las circunstancias de que éste pudiera presentar signos visibles de la enfermedad o de que pertenezca a grupos de riesgo (unanimidad).

3) Con respecto a los supuestos de daño que los profesionales médicos ocasionan utilizando cosas, ellos generarán una responsabilidad de naturaleza objetiva. Si la relación es contractual existirá una obligación de seguridad-resultado; si la relación es extracontractual el fundamento será el riesgo que informa el art. 1113 2do. Párrafo, último apartado del Código Civil.

Agregado del Dr. Tamayo Jaramillo: Cuando el médico independiente utiliza instrumental contaminado facilitado por la clínica, su responsabilidad se fundamenta en una obligación de medios, pues si bien el médico manipula el instrumental, de todas formas, no controla la estructura del mismo.

Agregado de los Dres. Mezza, Boragina y Agoglia: La transmisión de enfermedades infecto-contagiosas a través de transfusiones sanguíneas, constituye violación de la anexa obligación de seguridad que el profesional asume frente al paciente, generando responsabilidad contractual objetiva, encadenada en el factor de atribución garantida.

4) En los casos de fecundación homóloga o heteróloga los agentes biomédicos y los establecimientos sanitarios responderán contractual o extracontractualmente, según los casos, frente a los padres y frente al niño nacido con deficiencias a causa de la utilización de gametos viciosos o en mal estado de conservación (unanimidad).

5) Despacho a): Los padres son responsables frente a sus hijos por las taras hereditarias que aquellos ocasionen a éstos a raíz de una enfermedad grave de la que ellos tuvieran conocimiento (por ejemplo sífilis, SIDA, etc.) (Bueres, Messina de Estrella Gutiérrez, Gesualdi, Kraut, Banchio, Velazco, Yärke, Muller, Mezza, Boragina, Agoglia, Fedullo, Giménez, Bravo, Niel Piug, Alterini Atilio, López Cabana, Waya, Parellada).

Despacho b): No es viable la pretensión indemnizatoria del hijo contra sus padres reclamando la reparación del daño por haberlo procreado conociendo o pudiendo conocer la probabilidad de



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

transmisión de afecciones o taras hereditarias. (Tobías, Monti, Seguí, David, Brun, Venegas, campani, Cures, Irunday, Goitía).

Comisión nº 3, Contratos: Frustración del fin del contrato.

Conclusiones de lege lata:

I.- Noción de frustración del fin:

1.- Por mayoría: La frustración del contrato es capítulo inherente a la causa; entendida ésta como móvil determinante, razón de ser o fin individual o subjetivo que las partes han tenido en vista al momento formativo del negocio.

1.a.- Disidencia: La frustración del fin no en todos los casos alude a la causa, enmarcándose más bien en el respeto al consentimiento de los contratos como una causal objetiva vigente.

1.b.- Disidencia: La frustración del fin del contrato debe ser concebida sin recurrir a la noción de causa y se funda en el fin que integra inequívocamente el contenido contractual y por ende se refleja en su sinalagma genético.

2.- La teoría de la “frustración” debe distinguirse de la imprevisión, de la imposibilidad de cumplimiento, o del caso fortuito o fuerza mayor, del error y de la cláusula resolutoria, en razón de tratarse de un instituto autónomo.

II.- Presupuestos de admisibilidad:

a.- Existencia de un contrato válidamente constituido;

b.- Por mayoría: Existencia de un acontecimiento anormal; sobreviniente; ajeno a la voluntad de las partes; que no haya sido provocado por ninguna de ellas; que no haya sido generado en la mora de ellas; que incida sobre la finalidad del contrato de manera que malogre el motivo que impulsó a contratar, al punto que desaparezca interés o utilidad en la subsistencia del contrato.

b.1.- Disidencia: Además de los presupuestos anteriores, añade que los acontecimientos deben haber modificado la base objetiva del negocio.

c.- La causa debe haber sido declarada en el “campo” jurídico, conocida y aceptada por las partes.-

III.- Ámbito de aplicación

1.- Por mayoría: La frustración del fin del contrato se desenvuelve en el marco de los contratos bilaterales, de ejecución diferida, o de tracto sucesivo.

2.a.- Disidencia: Añaden a los bilaterales, los unilaterales y onerosos.



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

2.b.- Disidencia: Añaden también los contratos aleatorios.

2.c.- Disidencia: Añaden también los contratos gratuitos.

IV.- Efectos:

1.- La frustración del fin del contrato en tanto importa la desaparición de la causa, sirve de presupuesto para el ejercicio de la acción resolutoria.

2.- La resolución importará: a) que las prestaciones cumplidas por una de las partes, antes de producido el acontecimiento frustrante, serán repetibles, con excepción de los gastos realizados por la otra, en la medida de su relación causal con la prestación a su cargo; b) que las prestaciones cumplidas y equivalentes en los contratos de ejecución continuada o periódica, de carácter divisible, se tendrán por firmes.

3.- Por mayoría: no es factible la revisión del contrato pues al haber desaparecido los móviles (causa impulsora) que determinaron a una o a ambas partes a contratar, al acto le faltaría un elemento estructural, la causa, que es precisamente la que sirve de soporte a la prestación malograda.

3.a.- Disidencia: La frustración del fin del contrato puede dar lugar a la revisión.

V.- La frustración del fin del contrato y la contratación predispuesta:

En los negocios con cláusulas predispuestas el predisponente no podrá exigir la resolución ante la frustración de finalidades propias no previstas en el instrumento contractual, por tratarse de un alea implícitamente asumida.

Conclusiones de lege ferenda:

Se considera conveniente la consagración legislativa de la frustración del fin del contrato.-

Despacho en minoría:

La frustración del fin del contrato no constituye una causal autónoma de resolución. En razón de la consagración legislativa de los institutos de la teoría de la lesión, de la onerosidad sobreviniente, del abuso del derecho, del uso de los standards jurídicos como la buena fe, el orden público, la moral y las buenas costumbres, tal figura estaría subsumida en cualquiera de las precedentemente enunciadas.

Comisión nº 4, Derechos Reales: Hipoteca en moneda extranjera.

I.- Las hipotecas constituidas en moneda extranjera antes y después de la ley 23.928 son válidas y, consecuentemente, registrables sin necesidad de conversión a moneda nacional.



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

II.- A partir de la sanción de la ley 23.928 son nulas las cláusulas de estabilización pactadas en convenciones hipotecarias. La Ley 23.928 derogó virtualmente la 21.309.-

III.- Las hipotecas posteriores a la ley 23.928 pueden establecer intereses a tasa variable y capitalizable, con los límites que la jurisprudencia tradicionalmente impulso a las tasas usurarias. No viola el principio de especialidad la tasa variable de fácil conocimiento para los terceros. El registrador no tiene función calificadora respecto al cumplimiento de este recaudo.-

IV.- No obstante lo dispuesto en el art. 44 del Decreto-ley 5965/63, el carácter incompleto del pagaré hipotecario determina que si la obligación se contrajo en moneda extranjera se pague en la especie pactada (se abstiene Chávarri).-

V.- El monto de la demanda, del mandamiento, del embargo y de la sentencia en la ejecución hipotecaria debe ser expresado en la moneda extranjera estipulada en la escritura hipotecaria.-

VI.- Despacho: A) la subasta debe realizarse en la moneda extranjera objeto de la contratación, salvo que el juez, por razones fundadas, decida subastar en moneda nacional.-

Despacho B) (en minoría): La subasta debe realizarse en moneda nacional, salvo que el juez, por razones fundadas, decida subastar en moneda extranjera (fdo. Chávarri, Puerta de Chacón, K. de Carlucci, Cura Grassi, Clerc, Ruda, Flah).-

Comisión nº 5, Derecho de Familia: Familia, sociedad y derecho frente la drogadicción.

Recomendaciones de lege lata:

I.- A los fines de contribuir a la erradicación del fenómeno de la drogadicción y preservar las relaciones de familia, en especial a los sujetos que la integran y se ven afectados por dicho fenómeno, propiciamos la correcta articulación entre el contenido tuitivo y preventivo de las normas civiles y el contenido sancionatorio de las normas penales- siempre que éstas respondan a la necesidad de protección social- (unanimidad).-

II.- La fractura advertible entre la realidad social (caracterizada por el constante aumento de la drogadicción) y el casi inexistente funcionamiento del instituto de la inhabilitación fundado en las causales del inc.1 del art. 152 bis, constituyen un llamado de atención que induce a ubicar los motivos de esta fractura y, consiguientemente, a indagar la verdadera esencia y funciones de la inhabilitación (unanimidad).-

III.- Hacer saber al asesor de menores la existencia del embarazo o parto de una mujer adicta a las drogas a fin de que se adopten medidas cautelares, en caso de resultar necesario, para proteger a la persona por nacer y al niño hasta que se considere conveniente (despacho de la mayoría).-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

IV.- Se considera que el cambio de las normas legales y la jurisprudencia de nuestros Tribunales, al incriminar como delincuente a toda persona que tiene en su poder una cantidad mínima de droga para consumo, significa una fuerte tendencia a la represión. Convertir a un drogadicto en un delincuente es alejarlo de su familia y proyectarlo al submundo de los traficantes de drogas. El hilo conductor para el Derecho, la sociedad y la familia frente a la droga debe ser la educación y no la represión (despacho de la mayoría).-

V.- Las “drogas” a las que se refiere el art. 203 C.C., según la ley 23.515, son los estupefacientes y psicotrópicos que producen dependencia psíquica o física en el enfermo adicto.- A los fines de determinar si una sustancia reviste o no tal carácter, el intérprete deberá tomar en cuenta las listas que elabora periódicamente el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación, sin perjuicio de que el juez pondere necesaria la extensión de dicho término a otros componentes.-

VI.- Si bien el drogadicto como el alcohólico son enfermos, la sola inhabilitación por estos motivos, no da lugar a la causal prevista en el art. 203 del Código Civil (unanidad).-

VII.- Cuando se demande invocando alguno de los supuestos del art. 203 del C.C. se interpreta que debe darse intervención al asesor de menores e incapaces, previo al traslado de la demanda, bajo pena de nulidad de lo actuado (despacho de la minoría).-

VIII.- Se interpreta que los alimentos establecidos en el art. 208 del C.C. serán procedentes siempre y cuando el cónyuge enfermo no pudiese solventar su manutención, tratamiento y recuperación de su patrimonio personal (unanidad).-

IX.- En los procesos de separación personal y divorcio deberá extremarse el control de legalidad de las causales invocadas, con el objeto de evitar que se incurra en fraude contra el cónyuge enfermo mental, alcohólico o drogadicto, garantizando así, el cumplimiento de las disposiciones previstas en los arts. 208, 211 y 3574 del C.C., según ley 23.515 (unanidad).-

X.- En los casos del art. 211 in fine, cuando existan hijos menores o incapaces cuya tenencia ha sido acordada u ostenta el cónyuge sano, deberán evaluarse las circunstancias del caso teniendo en mira la protección del interés familiar para resolver la atribución de la vivienda (unanidad).-

XI. a.- El error en que incurre uno de los contrayentes sobre la drogadependencia del otro o sobre que el mismo consume droga reiteradamente, es un error esencial acerca de sus cualidades personales, cabiendo presumir que quien sufrió el vicio del consentimiento no habría consentido el matrimonio, de haber conocido tales hechos, mediante una apreciación razonable de la unión que contraía. Todo lo dicho sin perjuicio de que el juez deba apreciar las características invalidantes o no del error, conforme a las condiciones personales y circunstancias de quien lo alega (art.175) (unanidad).-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

b.- Las acciones u omisiones del drogadependiente o consumidor reiterado de drogas, para ocultar su enfermedad o sus prácticas al otro contrayente, configuran el vicio de dolo como causal de nulidad relativa del matrimonio (art.175) (unanimidad).-

XII.- Existirá responsabilidad de los medios masivos de comunicación en los casos en que -aún sin mediar dolo por parte de sus operadores- exista de hecho objetivamente una verdadera apología de conductas penadas por la ley 23.737 de estupefacientes, a través de la “preconización o difusión pública del uso de estupefacientes o inducción al consumo” (términos del art. 12 de dicha ley), o el “impartir públicamente instrucciones acerca de la producción, fabricación, elaboración o uso de estupefacientes”, o “explicar por medios masivos de comunicación social en detalle el modo de emplear como estupefaciente cualquier elemento de uso o venta libre” (art.28 ley cit.). Tal responsabilidad existirá “a fortiori” ajena a la penal cuando la conducta haya sido dolosa (despacho mayoría).-

XIII.- Se establece la responsabilidad por el funcionamiento irregular de comunidades terapéuticas destinadas a la rehabilitación de drogadependientes, que podrá extenderse al Estado cuando esa comunidad haya sido debidamente autorizada a funcionar y se haya ejercitado un deficiente control sobre la misma (despacho mayoría).-

Recomendaciones de lege ferenda:

1.- Deben ampliarse las facultades del juez vinculadas con la determinación del grado de restricción a la capacidad y con el modo de suplirla, posibilitándole la fijación de la extensión y límites de la curatela, según las circunstancias de cada caso. Tal modificación debe completarse con una adecuada y completa publicidad registral -de alcance nacional- de las limitaciones de la capacidad (unanimidad).-

2.- Que una ley del Congreso autorice al Director de todo Hospital Nacional, Provincial o Municipal, bajo su personal dirección y responsabilidad para suministrar dosis mínimas de drogas a los adictos, sin cargo alguno, en un tratamiento que disminuya paulatinamente la ingesta, mientras el interesado se reintegra a todos sus vínculos familiares (despacho de minoría) (relacionado con punto IV de lege lata).-

3.- Con referencia al art. 203 del Código Civil:

a) Debe legislarse en forma separada la separación personal por alteraciones mentales graves de: el alcoholismo y la adicción a las drogas (despacho de mayoría).

b) Debe establecerse la “cláusula de dureza”, cuando la separación personal según las constancias de autos, tenga consecuencias graves para la salud del enfermo (despacho de minoría).



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

- c) Debe otorgarse legitimación al cónyuge enfermo o curador del mismo para invocar esta causal de separación (despacho de mayoría).
- d) Si a la muerte del cónyuge obligado le sobreviven hijos de un segundo matrimonio y parientes obligados a pasar alimentos de acuerdo a lo establecido en el art. 367 del C.C., debe establecerse la obligatoriedad de éstos en primer lugar (despacho de mayoría) (relacionado con punto V de lege lata).-
- 4.- a) El art. 214 inc. 1 del C.C. deberá ser redactado: "Son causas de divorcio vincular: A) Las establecidas en los arts. 202 y 203 (despacho de minoría).-
- b) El art. 3574 segundo párrafo del C.C. deberá expresar:"... en los casos de los arts. 203, 204 primer párrafo y 205, ninguno de los cónyuges mantendrá derechos hereditarios en la sucesión del otro..." (despacho de mayoría) (relacionado con punto VI de lege lata).
- 5.- Se incluya en el inciso 1 del art. 144 a los cónyuges separados de hecho y a los que estén tramitando un juicio de separación personal o divorcio, como personas "no legitimadas" para solicitar la interdicción por demencia, dada la remisión del art. 152 bis (unanidad).-
- 6.- Debe consagrarse legislativamente la responsabilidad del narcotraficante por el daño causado a la comunidad, reconociéndose la existencia de un verdadero interés difuso al respecto, y la legitimación de un funcionario público especialmente designado para formular tal reclamo en nombre de la comunidad que indeterminadamente se ha visto afectada. Ello, sin perjuicio de la acción que en el mismo sentido compete a quienes concretamente han resultado víctimas del delito, sus representantes o causahabientes (despacho de minoría).-
- 7.- La drogadependencia o el consumo de drogas del menor que desea contraer matrimonio debe ser causal de negativa a concederle el asentimiento que necesita conforme el art. 168 del C.C.(unanidad).-
- 8.- Ante la adicción a la droga por parte de los padres, el menor deberá ser sometido a tutela y los tutores deberán ser personas con capacitación especial, inscriptos en un registro al efecto (despacho de minoría).-
- 9.- Deben dictarse normas legislativas específicas de protección al consumidor que le posibiliten defenderse de las agresiones a que continuamente se ve sometido por la publicidad de productos que generan conductas gravemente adictivas, pudiendo legarse eventualmente a establecer la responsabilidad solidaria, en tales casos, de la empresa anunciante, el medio de comunicación utilizado y el agente publicitario creador del mensaje (despacho de mayoría).-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

Comisión nº 6, Sucesiones: Las sociedades frente a la transmisión hereditaria.

Conclusiones de lege lata:

I. 1.- Despacho A:

La inoponibilidad de las sociedades constituidas por el causante, respecto del heredero forzoso excluido, será operante cuando se pruebe que la forma societaria ha sido el modo de constituir un patrimonio sujeto a reglas de administración, disposición y transmisión que contrarían las normas de protección a la legítima hereditaria (Zannoni, Arianna, Berbere, Ocampo, Biscaro, Graham, Lozano, Azpiri, Ugarte, Hernández Lidia, Requeijo, Lentini, Di Lella, Richetti, Medina).-

I. 2.- Despacho B:

La inoponibilidad de la persona jurídica societaria, por violación de la legítima hereditaria, no puede ser declarada si tal personalidad reconoce como presupuesto prenormativo la existencia de una hacienda empresarial operativa (Acquarone, Bargallo, Lombardi, Losicer, Richard, Magri, Pérez Cassini, Ríos Ayala, Sandler, Favier Dubois, Fernández Leleu, Rossi).-

I. 3.- Podrá presumirse iuris tantum el fraude cuando se den los siguientes presupuestos:

- a) la sociedad sea cerrada y de familia.
- b) Los aportes sean efectuados total o mayoritariamente por el causante.
- c) Los aportes sean subvaluados.-

A favor: Zannoni, Biscaro, Graham, Berbere, Lozano, Ugarte, Arianna, Hernández, Ocampo, Azpiri, Lentini, Di Lella, Medina.-

En contra: Rossi, Sandler, Favier Dubois, Magri, Acquarone, Losicer, Fernández Leleu, Ignacio, Lombardi.-

II.- La sola indisponibilidad por el heredero forzoso derivada de mantener el régimen societario creado por el causante, no implica necesaria violación de la legítima, salvo abuso de la personalidad societaria (unanidad).-

III.- El cumplimiento de la sentencia que declara la inoponibilidad de la forma societaria o de ciertos actos de la misma por violación de la legítima hereditaria, debe computar el pasivo de la sociedad, y ajustarse a los mecanismos de reducción de capital o liquidación salvaguardando los derechos de los acreedores sociales (arts. 107, 109 y 204 Ley 19550) (unanidad).



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

IV.- En el supuesto que los fondos o bienes que los hijos hubieran aportado como personales a la sociedad hubieran sido adquiridos por donación efectuada por el padre, los legitimarios que vieran afectadas sus legítimas deben ejercer las acciones de simulación y colocación para demostrar la simulación del aporte efectuado sólo aparentemente con bienes personales, y proceder a colacionar los bienes donados (unanimidad).

V.- Cuando el causante ha favorecido a herederos forzosos o a terceros con la cesión gratuita de acciones de una sociedad donde se ha incorporado parte de su patrimonio, el valor de dichas acciones se debe calcular, a los fines sucesorios (legítima/ colación) atendiendo a su valor proporcional con el valor real de patrimonio social que representan, y considerando igualmente el "valor llave" de la empresa.

A favor: Rossi, Bargallo, Sandler, Richard, Favier Dubois, Magri, Lozano, Acquarone, Arianna, Berbere, Graham, Biscaro, Fleitas, Lombardi.

En contra: Belluscio, Losicer, Di Lella, Ignacio.-

VI.- Despacho A:

La continuación de la sociedad civil entre los herederos de los socios fallecidos y los consocios, requiere la aceptación de éstos, aunque se hubiera pactado con el prefallecido, cuando éste hubiese sido administrador nombrado por el contrato o socio industrial, o alguno de los socios que tuviese tal importancia personal que su falta hiciera probable que la sociedad no puede continuar con buen éxito (Sandler, Richard, Bargallo, Favier Dubois, Pérez Cassini, Ocampo, Acquarone, Magri, Fernández Leleu, Belluscio, Ignacio, Di Lella, Lombardi.)

Despacho B:

La disposición contenida en el artículo 1670 debe complementarse con lo dispuesto en el art. 1761. Por ello debe interpretarse que fallecido un socio, la sociedad no puede continuar sin el consentimiento de los socios y de los herederos del fallecido, sin distinción alguna (Aspiri, Ugarte, Hernández, Lentini, Requeijo).-

VII.- Cuando existe partición de cuotas o de acciones, será inadmisibles toda exigencia de los restantes socios a los herederos de unificar en uno de ellos los derechos y obligaciones emergentes del carácter de socio (unanimidad).-

VIII.- El paquete accionario de una sociedad debe ser considerado como indivisible a los efectos de la partición, cuando en caso de ser dividido, las porciones resultantes no tuviesen un valor proporcional al que tenía el todo (mayoría).-

En contra: Acquarone.-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

IX.- Si el causante hubiere impuesto por testamento o por estipulación estatutaria, la indivisión forzosa de las acciones o cuotas, debe equipararse su copropiedad a los presupuestos previstos por los artículos 51 y siguientes de la ley 14394, gozando de todos los beneficios previstos por estas normas legales, con las limitaciones para los acreedores individuales de sus titulares, establecidas por el artículo 55 de ese ordenamiento legal.

A favor: Belluscio, Ignacio, Di Lella, Fernández Leleu, Pérez Cassini, Berbere, Lozano, Lombardi, Graham, Favier Dubois, Richard, Sandler, Magri, Barballo.-

Conclusiones de lege ferenda:

I.- En los casos de que los socios prevean contractualmente el ingreso de los herederos frente al fallecimiento de uno de ellos, en las sociedades comerciales en que este pacto se encuentra admitido, la incorporación de aquellos quedará subordinada a su previa conformidad (mayoría).-

En contra: Lozano.-

II.- Debe extenderse la capacidad para suceder por testamento a las asociaciones que menciona el art. 46 del C.C. (unanimidad).-

III.- Despacho A:

Resulta necesario una regulación especial sobre sociedades cerradas y de familia.

A favor: Di Lella, Iñigo, Lentini, Requeijo, Azpiri, Ugarte, Hernández, Berbere.-

Dicha legislación deberá seguir las siguientes pautas básicas:

a) Se considera sociedad de familia la que esté constituida por herederos forzosos o cuente con la participación de terceros en una proporción no mayor del 20% del capital social.-

b) Se establecerá la presunción de gratuidad de los aportes que figuren efectuados por los herederos forzosos de quien haya realizado el aporte mayoritario a la sociedad.-

c) Se otorgará en forma amplia el derecho de receso al heredero del socio mayoritario que haya sido excluido de la sociedad. En ese caso se hará efectivo en el plazo que fije la autoridad judicial garantizando la valuación real de los bienes sociales.-

d) Podrán constituirse sociedades de familia en los casos previstos por los artículos 51 y 53 de la ley 14.394.

A favor Di Lella, Iñigo, Lentini, Requeijo, Azpiri, Ugarte, Hernández, Berbere.

En contra: Di Lella, Iñigo.-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

Despacho B:

No debería haber subtipos para la regulación de las sociedades comerciales. Contractualmente en el estatuto pueden ser previstas las cláusulas que se consideren necesarias a fin de proteger la legítima.

La actual Ley de sociedades comerciales provee suficientes y variados tipos societarios adaptables a las necesidades de una sociedad formada por familiares.

A favor: Richard, Sandler, Rossi, Bargallo, Favier Dubois, Magri, Acquarone, Lombardi, Pérez Cassini, Belluscio, Ignacio.-

IV.- Despacho A:

El fallecimiento de un socio que integra una sociedad anónima de tipo familiar, constituida con acciones nominativas que tienen restringida "su transmisibilidad" a los herederos de los accionistas fallecidos, plantea un supuesto de resolución parcial del contrato; debiendo en consecuencia modificarse el art. 90 de la Ley Sociedades Comerciales.-

A favor: Pérez Cassini.-

Despacho B:

La inclusión de las sociedades anónimas en el art. 90 de la Ley de Sociedades Comerciales significaría autorizar la resolución parcial -que en la mayoría de los casos supondrá la disolución- de las numerosas sociedades integradas por socios, familiares o no, que sin cotizar en bolsa, no obstante, explotan y desarrollan importantes empresas. Por tanto, no resulta conveniente modificar el art. 90 de la Ley de Sociedades Comerciales.-

A favor Belluscio, Ignacio, Di Lella, Lombardi, Losicer, Acquarone, Magri, Favier Dubois, Sandler, Richard.-

Comisión nº 7, Derecho Internacional Privado: Protección del consumidor en el derecho internacional privado.

La Comisión Número VII:

1.- Recomienda el estudio de las posibilidades de que la República Argentina Adhiera a la Convención de La Haya -1973- sobre responsabilidad por el hecho del producto.-

2.- Declara que en razón de haber llegado la ciencia iusprivatista internacional argentina, al estado en que corresponde considerar concretamente las posibilidades de codificación de la materia, los estudios particulares que se encaren como el de esta Comisión sobre la protección del consumidor en



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

el Derecho Internacional Privado, deben ser entendidos sin perjuicio de las avanzadas tareas encaminadas con ese propósito.-

3.- Calificación:

Declara la necesidad de efectuar la calificación autárquica del concepto de “consumidor internacional” en la siguiente forma:

“Es la persona física o jurídica que es parte en un contrato internacional en el que la adquisición de bienes y servicios ha sido realizada para un uso personal, familiar o doméstico, siempre y cuando quien proporcione la prestación de que se trata, actúe dentro del marco de su actividad comercial o profesional y, antes o al tiempo de la conclusión del contrato, haya sabido o debido saber que esas prestaciones eran adquiridas, principalmente, para tal uso”.

4.- Despacho A:

Declara que en razón de existir carencias de normas en materia de protección internacional del consumidor corresponde integrar la laguna, recurriendo a las reglas básicas establecidas en el art. 16 del Cod. Civ., teniendo en consideración, especialmente, la analogía y los principios generales del derecho, atendiendo a las circunstancias del caso. En cuanto a la analogía se brindará especial atención a las normas iusprivatistas internacionales existentes en materia contractual, como por ejemplo, los arts. 1205, 1209, 1210 y 1214 del Cod. Civ. Y el art. 3 de la Ley de Contrato de Trabajo, respectivos y concordantes. Entre los principios generales se han de atender al de protección de la parte más débil en la contratación, que, habitualmente, es el consumidor (Ciuro Caldani, Uzal, Najurieta, Mondino, Echegaray, Gallino, Remete Cortiñas, Fernández Bulas, Cuchiararo, Perugini, Bozzo y Cassola).-

Despacho B:

Declara que, en materia contractual se aplican extensivamente los arts. 1205, 1209, 1210 y 1214 y la presunción de los arts. 1212 y 1213 del Cod. Civ. y los principios generales del Derecho (Pardo, Basz, Cárdenas, Moeremans y Lipszyc).-

5.- Jurisdicción internacional:

a) En materia contractual:

A') Regla Básicas:

Despacho A: Declara que tienen jurisdicción los jueces del domicilio o de la residencia habitual del demandado o los del domicilio o de la residencia habitual del consumidor o los del lugar del



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

cumplimiento de las obligaciones (Ciuro Caldani, Basz, Biocca, Mondino, Remete, Bozzo, Fernández Bula, Cuchiararo, Cárdenas, Perugini, Echegaray, Gallino y Cassola).-

Despacho B: Declara que tienen jurisdicción los jueces del domicilio o de la residencia habitual del demandado o los del domicilio o de la residencia habitual del consumidor si coincidiera con otra razonable conexión o los del lugar de cumplimiento (Uzal, Najurieta, García, Ruchelli, Pardo).-

A") Prórroga de jurisdicción:

Despacho A: Declara que es admisible la prórroga de jurisdicción sólo cuando es posterior al nacimiento del diferendo (Ciuro Caldani, Basz, Najurieta, Cuchiararo, Cortiñas, Cárdenas, Perugini, Biocca, Lipszyc).-

Despacho B: Declara que la prórroga de jurisdicción es admisible (Pardo, Uzal, Grill).-

a) En materia extracontractual:

Declara que tienen jurisdicción los jueces: a) del domicilio o de la residencia habitual del demandado; b) del lugar donde se produjo el hecho y c) del lugar donde se producen los efectos del daño.-

6.- Derecho aplicable:

A)- Autonomía de la voluntad:

Despacho A: Declara que es admisible la autonomía de la voluntad en cuanto no vaya en detrimento de los derechos del consumidor (Ciuro Caldani, Basz, Biocca, Perugini, Najurieta, Mondino, García, Cárdenas, Cuchiararo, Bozzo, Machín, Fernández Bula, Cassola, Remete, Lipszyc).-

Despacho B: Declara que la autonomía de la voluntad es admisible (Pardo).-

Despacho C: Declara que es admisible la autonomía de la voluntad, más estableciéndose que las normas imperativas o de policía favorables al consumidor previstas en la ley de su residencia habitual, no podrán ser desplazadas por esta vía (Uzal).-

B)- Responsabilidad contractual:

Despacho A: Declara aplicable: a) el derecho del Estado del domicilio o de la residencia habitual del consumidor; b) el derecho del Estado donde se producen los efectos dañosos; c) el derecho del Estado del domicilio o del asiento principal de los negocios del proveedor. En todo caso, se tendrá en cuenta el derecho más favorable al consumidor sin exceder las posibilidades razonables de previsión por parte del proveedor (Perugini, Ciuro Caldani, Bozzo, Fernández Bula, Cassola, Machín, Cuchiararo, Remete, Ramos).



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

Despacho B: Declara que los contratos de consumo o de servicios se regulan, a elección del consumidor, por el derecho del domicilio o de la residencia habitual del consumidor al momento de contratar, o por el derecho del lugar de ejecución del contrato, o por el derecho del lugar donde se produce el daño (Pardo, Biocca, Basz, Cárdenas, García y Lipszyc).-

Despacho C: Declara aplicable el derecho del domicilio o de la residencia habitual del consumidor, completado y armonizado con otros puntos de conexión acumulativos que conjuguen los derechos del consumidor con los de las demás partes de la contratación.-

En defecto de estas coincidencias cabrá aplicar el derecho del país del establecimiento del vendedor o de quien presta el servicio o el de la residencia habitual del consumidor al tiempo en que fue dada la orden, el pedido o encargo relativo al contrato (Uzal, Najurieta, Grill).-

B) Responsabilidad extracontractual:

Despacho A: Igual al despacho A sobre responsabilidad contractual (punto 6 B, despacho a), refiriéndolo, en este caso, a la responsabilidad extracontractual (los mismos firmantes y Mondino).-

Despacho B: Declara que la responsabilidad extracontractual por hechos dañosos producidos en perjuicio del consumidor se regularán, a opción de éste, por el derecho del país en donde se produce el hecho o por el derecho común de las partes o por el derecho del lugar donde el daño produce sus efectos (Pardo, Biocca, Basz, Cárdenas, García, Uzal, Najurieta, Grill, y Lipszyc).-

7.- Recomienda:

A) La inclusión en el proyecto de ley sobre protección del consumidor de la siguiente regla sobre productos alimenticios, químicos y/o farmacéuticos:

La ley territorial rige las autorizaciones para el consumo o utilización de productos alimenticios, químicos y/o farmacéuticos. Si en otro Estado se hubiese prohibido, restringido o condicionado el consumo o utilización del producto o de alguno de sus componentes, se aplicará la ley que otorgue mayor protección al consumidor.-

B) En relación al Mercado Común del Cono Sur (MERCOSUR):

El estudio de la armonización de las normas de Derecho Internacional Privado y de los sistemas de solución de controversias de los países vinculados por el Tratado de Asunción -marzo de 1991- y de cualesquiera otros países que se incorporen al proceso de integración.-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

Con miras a este proceso de integración, recomienda la aprobación del proyecto de Ley de protección del consumidor que tiene sanción de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación (27 de Setiembre de 1990).

Comisión nº 8, Derecho Romano: Persona humana y responsabilidad civil.

Sobre la base de los trabajos preparatorios de estas Jornadas publicados en “TEMAS DE DERECHO PRIVADO III” y de los presentados y debatidos en Comisión, se ha arribado por unanimidad a las siguientes conclusiones que componen el presente DESPACHO:

1.- Concepto romano de “persona”:

El término “persona”, en Derecho romano, ha sido entendido, siguiendo distintas fuentes, con diferentes sentidos: según uno de ellos, se identificaría con lo que hoy llamamos “sujeto de derecho”; otros textos que hablan de “persona servilis” y similares, permiten sin embargo extender la acepción de “persona” a todo individuo humano. Existe también un sentido óptimo de la palabra, referido al varón libre, ciudadano romano y “sui iuris” (no sujeto a potestad), dotado de aptitud física y psíquica para ejercitar sus derechos.-

2.- Comienzo de existencia de la persona- problema del “nasciturus”:

Con respecto al comienzo de existencia de la persona humana como sujeto de derecho, podemos afirmar que él tiene lugar con la concepción, pese a que existe una interpretación tradicional basada en textos aislados, según la cual ese comienzo se fijaría en el momento del nacimiento. En nuestro Código Civil, por lo tanto, Vélez Sarsfield, en conocimiento de ambas posturas; la primera defendida por Freitas, y la segunda principalmente por Savigny, se decidió por aquella, que viene a representar el verdadero concepto romano acerca de este punto, es decir que la existencia de la persona física comienza con la concepción del “nasciturus” en el seno materno.-

3.- Responsabilidad por el daño

a) En el Derecho romano, a través de su evolución y en todas las épocas, se ha dado -no conceptualmente, pero sí casuísticamente- la coexistencia de la responsabilidad civil por daños, derivados de actos ilícitos y aún de algunos lícitos.-

b) En las distintas etapas del Derecho romano, por vía pretoriana, se han tipificado -sin entrar en generalizaciones- determinadas conductas damníferas no intencionales, en las cuales se pudo vislumbrar la recepción de la responsabilidad objetiva por el riesgo asumido como consecuencia de la tarea, así como en razón del lucro, del hoy llamado “riesgo empresarial” y de la culpa legalmente presumida.-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

c) La responsabilidad civil -en el concepto romano- excluyó toda posibilidad de resarcimiento de cualquier daño que no fuese patrimonial, salvo el caso de la “actio iniuriarum”, debiéndose destacar, como antecedente de la reparación del daño moral, la “tacha de infamia” con que se execraba al deudor insolvente, al mandatario y al depositario infiel, al socio desleal, al tutor fraudulento, etc.-

4.- Prospectiva del concepto de “daño a la persona”:

A) Sin perjuicio de una marcada concepción patrimonialista del daño, se advierte en el Derecho romano señales claras de su superación: acción de injurias, “Lex Poetelia Papiria”, restricción al maltrato de los esclavos, equiparación de la muerte provocada del esclavo con el homicidio, etc.-

B) En el Derecho moderno, prospectivamente, la inviolabilidad de la persona irá reemplazando a la concepción de la inviolabilidad del patrimonio.

Comisión nº 9, Interdisciplinaria: Economía y Derecho Privado

I.- Aspectos Generales:

1.- Las interrelaciones entre la Economía y el Derecho no merecen ser cuestionadas. El Derecho Civil no puede prescindir del perfil económico de la persona humana.-

2.- Debe distinguirse el llamado Derecho económico del análisis económico del Derecho.-

3.- La actualidad del tema, los efectos que puede tener en nuestra ciencia y en la comunidad, nos obligan a trabajar con modestia, prudencia y sobre todo, con una clara conciencia de lo que estamos haciendo.-

4.- El análisis económico del Derecho debe someterse por el jurista, a la crítica axiológica, partiendo de los valores fundamentales: humanidad y dignidad y atendiendo a la justicia, equidad, seguridad, orden y paz social.-

5.- Por las razones expresadas los criterios de eficiencia y de maximización de la riqueza, son insuficientes por sí solos para fundar soluciones jurídicas.-

6.- Es positivo rescatar del análisis económico entre otras, las notas siguientes: su estudio ex ante, su preocupación por descubrir la realidad económica y por elaborar conceptos que sirvan para predecir las consecuencias que se producirán ante un cambio en las condiciones dadas.-

7.- No es conveniente el análisis económico en abstracto prescindente de las condiciones socioeconómicas de la comunidad en que deba aplicarse.-

8.- Entre la Economía y el Derecho privado patrimonial hay algunas leyes homólogas, que permiten adoptar algunos principios comunes, en el contexto antes descrito (por ejemplo es conveniente que



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

los deberes sean impuestos a quienes puedan cumplirlos más económicamente; la información al consumidor debe ser dada por las empresas ya que pueden hacerlo a un menor costo marginal).-

II.- Aspectos Particulares:

1.- Daños:

- a) El análisis económico del Derecho no puede llevar a la justificación del daño injusto.-
- b) Los fenómenos económicos dejan su impronta en las soluciones jurídicas que adopta el Derecho de daños (por ejemplo en la responsabilidad objetiva, de relaciones del trabajo, responsabilidad colectiva, responsabilidad por los riesgos del desarrollo).-
- c) Sin entrar al debate sobre la limitación, el resarcimiento debe ser en cualquier caso, digno, y debe mantener el poder de disuasión preventiva.-

2.- Contratos:

- a) El contrato como instrumento para la satisfacción de las necesidades del hombre, debe conciliar la utilidad con la justicia, el provecho con el intercambio equilibrado.-
- b) En un contrato válidamente celebrado no existe un derecho a no cumplir con base en criterios económicos.-

Agregado del Dr. Ghersi: Salvo su aplicación en los contratos de consumo.-

- c) La palabra empeñada, por razones profundas que hacen a la Moral y al Derecho, debe respetarse.-

3.- Prueba:

Es económicamente eficiente que quien tiene en su poder la información y los medios de prueba deba ser quien tiene la carga de aportarlos, conforme con un criterio de distribución dinámica (unanidad).-

Proposición del Dr. Carlos Ghersi: El abogado en el ejercicio profesional y la administración de justicia frente a las reclamaciones patrimoniales que buscan restablecer el equilibrio perdido, no podrán soslayar los valores éticos, y deberán observar criterios socioeconómicos justos y realistas, para evitar ser generadores de nuevos desequilibrios inequitativos.-

Adhieren los Dres. Jaureguiberry, Garrido Cordobera, Banchio, Covi, Barbier, Miguez.-



XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil 01, 02 y 03 de octubre de 2015

Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

www.jndcbahiablanca2015.com

Seminario sobre enseñanza del Derecho Civil:

En la ciudad de Buenos Aires, siendo las dieciocho horas del día 05 de setiembre de 1991, concluye la labor del Seminario sobre Enseñanza del Derecho Civil, que deliberó con la presencia de Oscar J. Ameal (UBA, UCA, Belgrano, Museo Social) Luis O. Andorno (UNR), Enrique C. Banchio (UNC), Gerard Champenois (Francia), Fernando Fueyo Laneri (Chile), Pedro M. González Gómez (UNNE), Carlos Mario Clerc (UNLZ, UBA), Neirotti de Lucero Alicia (UNSL), Jorge Enrique Bonavera (UBA), Susana Cristina Felibert (UNR), y Noemí Lidia Nicolau (UNR), los que por unanimidad arribaron a las conclusiones que siguen, en base a las ponencias y exposiciones respectivas.-

- 1.- El problema esencial de la enseñanza descansa en el DESARROLLO GENERAL DEL DERECHO, que abarca todas sus expresiones a través de los diversos poderes del Estado y otras fuentes del conocimiento jurídico. Empieza el desarrollo, sin embargo, en las Facultades de Derecho. No habrá desarrollo, sin información. Lamentablemente, ella está ausente en el medio latinoamericano y cada pueblo de la zona cree que el Derecho es suyo y nada más.-
- 2.- Los ordenadores constituyen una herramienta esencial de la moderna pedagogía; debiendo aplicarse sin demoras la informática al proceso de la enseñanza del Derecho.-
- 3.- Las Facultades de Derecho deben propender a la adecuada formación de su cuerpo docente, conforme a las modernas orientaciones en la materia.-
- 4.- Debe propiciarse la inclusión dentro de los programas de las Facultades de Derecho, de una asignatura referida a la ética profesional. Ello sin perjuicio de que en el desarrollo de cada asignatura se prioricen los aspectos éticos.-
- 5.- La enseñanza del Derecho debe ser participativa tendiendo al desarrollo del espíritu crítico y creativo de los estudiantes. A tal efecto la enseñanza teórica debe ser adecuadamente complementada con el análisis de casos jurisprudenciales conforme a la moderna experiencia nacional y extranjera.-
- 6.- Las distintas etapas de la enseñanza del Derecho, deben propender a la adquisición de conocimientos fundamentales en la materia jurídica, como así a la especialización e investigación.-
- 7.- Resulta conveniente analizar la posibilidad de implementar un adecuado sistema para la evaluación de la calidad de la enseñanza impartida.-
- 8.- El Estado tiene la obligación de dotar a las Universidades de los recursos necesarios para el cumplimiento de sus fines. No obstante cada Facultad podrá contemplar la posibilidad de obtener fuentes complementarias de recurso.-



Departamento de Derecho
Universidad Nacional del Sur
Bahía Blanca - Argentina

XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil
01, 02 y 03 de octubre de 2015

www.jndcbahiablanca2015.com

9.- Corresponde categorizar el papel protagónico que debe atribuirse a las Facultades de Derecho como grado prioritario en el tratamiento y consideración de los problemas fundamentales del Estado, a fin de revertir la injusta situación que se advierte en la actualidad.-

Recomendación:

Se recomienda que en las sucesivas Jornadas Nacionales de Derecho Civil una comisión trate sobre la Enseñanza del Derecho.-