



Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur

## XXIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil Universidad Nacional de Tucumán, 2011

### Conclusiones

#### Comisión N° 1 - Parte General Ley 26.579: Incidencia sobre las reglas generales de capacidad

Presidentes: Carlos Parellada, Jorge Lavalle, Cobo, Mario R. Leal.

Vicepresidentes: Marina Cossio, Nelida Escudero.

Coordinadoras: Mirtha Ibañez De Córdoba, Adriana Zerdán De Michel.

Secretarios: Susana Fernandez De Contreras, Isabel Sayago.

Relator: Pedro G. Madrid.

Miembros titulares: Nicolas Agustin Soligo Shuler, Maria Cristina Plovovich, Alicia Dolores Basanta, Gerado Fabian Muñoz, Maria Beatriz Krede, Ramiro Jose Cordoba, Mario Zelaya, Benjamin Piñon, Angel Moia, Maria Julia Fornari, Jorge Lavalle Cobo, Marina Cossio De Mercau, Susana Fernandez De Contreras, Mirtha Ines Ibañez De Córdoba Pura Cristina Gauna, Juana Isabel Fernandez Balfhor, Nicolas Reviriego, Ernesto Videla, Mario Leal, Patricia Liliana Quiroga De Tabera, Susana San Martin, Maria Cristina Carnaghi, Julio Cesar Rivera, Carlos Parellada, Maico Trad y La Maria Del Carmen Cerutti.

#### De lege lata

A partir de las leyes 26.061 y 26.579, tomando en consideración los principios establecidos en ellas, debe interpretarse que la presunción de carencia de discernimiento que establece el artículo 921 para los actos lícitos, ha pasado a ser iuris tantum cuanto se trata de actos de carácter extrapatrimonial y personalísimos.

#### De lege ferenda

Con relación a la posible reforma del Código Civil, la Comisión n° 1 de las, XXIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, propician:

- 1.- Se dé un tratamiento integral y sistemático al tema de la capacidad de las personas físicas sobre la base de las ideas de "autonomía" y "capacidad progresiva".
  - 2.- Se conserve la terminología tradicional: capaces/incapaces, menores/mayores.
  - 3.- Se supriman las categorías incapaces de hecho relativos y absolutos; y las de menores impúberes y adultos.
  - 4.- Se mantengan los fraccionamientos etarios para determinar las categorías básicas de menores/mayores.
  - 5.- Con relación al discernimiento, se confiera cierta flexibilidad al sistema como lo preveía el artículo 248 del Proyecto de Código Civil de 1998.
  - 6.- Se armonicen las soluciones del Código Civil con las de la legislación especial en materia laboral. Con relación al menor que obtenga título habilitante para ejercer profesión u oficio, se reconozca su capacidad para ejercer tal profesión u oficio, exclusivamente por cuenta propia, sin límite de edad.
  - 7.- Se prevean reglas especiales para los contratos que importen prestaciones personales de los menores.
  - 8.- Teniendo en cuenta el interés superior del menor, su derecho a ser oído y los principios de autonomía y capacidad progresiva, se adopten reglas precisas sobre la participación del menor en los actos de disposición de sus derechos personalísimos.
  - 9.- Se resuelvan de manera precisa las incongruencias que plantea el derecho vigente, tal como la relativa a la capacidad de testar y la protección de la vivienda familiar.
  - 10.- Se incorpore la emancipación por habilitación de edad a partir de los 16 años, por decisión de los padres, con consentimiento del menor y bajo forma notarial. Aprobado por mayoría.
- Minoría: San Martín, Moia, Córdoba, Piñon, Carnaghi, Cerutti, Videla, Plovovich y Fernández de Contreras.
- 11.- Se establezca la capacidad para celebrar matrimonio a los 16 años de edad .Aprobado por mayoría.



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

Minoría: San Martín, Plovnich, Cerutti, Moia.

Minoría: Se fije la edad para celebrar matrimonio a los 18 años para los varones y 16 años para las mujeres.

Abstención: Dra. Basanta.

Se deja constancia que la comisión decidió no tratar ponencias y propuestas de despacho relativas a temas conexos, tales como el derecho a alimentos de los mayores de edad y las cuestiones procesales vinculadas al derecho de los menores a ser oídos, por resultar ajenos a la convocatoria de las Jornadas.

### Comisión N° 2 - Comisión de Obligaciones: La transacción. Oponibilidad y vicisitudes

Presidentes: Juan José Casiello, Luis Niel Puig y Ramón, Daniel Pizarro.

Vicepresidentes: Roberto Vazquez Ferreyra, Manuel Comet y Laura David.

Coordinador: Javier Aga.

Secretarios: Horacio Bliss y Cecilia Wayar.

Relator: Juan Martín Alterini.

### De lege lata

1) La transacción es una convención, por la cual las partes, haciéndose concesiones recíprocas, dan certeza a relaciones jurídicas dudosas o litigiosas, previniendo litigios futuros o poniendo fin a los ya existentes entre ellas.

Cuando tiene contenido patrimonial es un contrato. Su importancia se potencia en la hora actual como eficaz y eficiente instrumento de evitación y composición de conflictos.

Agregado: La transacción también tiene finalidad extintiva de derechos y obligaciones - López Carusillo - Wayar - Ameal - David - Politano - Niel Puig - Moia - Toniollo - Werlen - Pizarro - Comet - Centenaro - Dresner - Moia.

2) La transacción constituye una institución que presenta relevantes implicancias sustanciales y procesales, cuya ponderación armónica e integradora es indispensable para su adecuada aplicación. Desde esta última perspectiva, constituye un modo anormal de terminación del proceso y está atrapada por las reglas y principios que rigen dicho instituto.

3) Son elementos de la transacción: a) acuerdo de partes; b) relación jurídica litigiosa o dudosa y c) concesiones recíprocas.

4) Las transacciones pueden ser clasificadas: a) según se trate de una relación jurídica litigiosa o meramente dudosa, en judiciales y extrajudiciales; b) según versen exclusivamente sobre los bienes controvertidos o recaigan sobre otros bienes, en simples y complejas.

5) La transacción tiene efecto relativo y, en consecuencia, no puede perjudicar a terceros.

6) La transacción simple tiene efecto declarativo.

7) La transacción compleja tiene efecto declarativo respecto de los derechos contestados, y efecto constitutivo con relación a aquellos ajenos a la controversia.

8) En principio, la transacción no está sujeta a formalidades, por lo que las partes pueden elegir libremente aquella que mejor se adecue a sus intereses (arts. 837, 915, 917, 974, 1193 y concordantes Cód. Civil).

9) Las transacciones que recaen sobre inmuebles deben ser hechas por escritura pública (art. 1184 inc. 8 Cód. Civil). Dicha solemnidad es relativa, de modo que su omisión no la invalida, sino que la convierte en la obligación de celebrar el instrumento (art. 1.185 del C.C).

10) La transacción que recae sobre derechos controvertidos en un proceso judicial tiene carácter formal. La formalidad consiste en la sola incorporación del instrumento público o privado en el que conste la transacción al expediente judicial, por cualquiera de las partes.

11) La homologación judicial es irrelevante a los fines del cumplimiento de dicha formalidad, aunque resulta indispensable para que opere la conclusión del proceso por un modo anormal, dotando a la decisión jurisdiccional del efecto propio de la cosa juzgada.

12) Hasta tanto no se incorpore el documento respectivo al expediente judicial, la transacción es un acto con ineficacia pendiente, no se juzga perfeccionada, pudiendo, inclusive, cualquiera de las partes, desistir de ella unilateralmente (art. 838 CC).

13) El desistimiento unilateral e injustificado de la transacción judicial, antes de su incorporación al expediente, puede comprometer la responsabilidad precontractual de quien lo efectúa.

14) La transacción judicial produce efectos entre partes desde la fecha que tiene el documento y con relación a terceros desde que adquiere fecha cierta.

15) Los acuerdos transaccionales que recaen sobre créditos laborales dudosos o litigiosos, tienen carácter formal solemne absoluto (conf. art. 15 de la ley 20.744).

16) El instituto de la lesión subjetiva es plenamente aplicable a la transacción. Abstención: Toniollo.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

17) Posición A: A modo de principio general, salvo previsión normativa en contrario, la transacción que pone fin al pleito es oponible, a los fines arancelarios, a los profesionales de la abogacía y a los peritos que intervinieron en el proceso, aunque no hubieren participado en el acuerdo transaccional. Varizat - Cornet - Toniollo - Mara Vignora - Moisa.

Posición B: En principio, salvo previsión normativa en contrario, la transacción que pone fin al pleito no es oponible, a los fines arancelarios, a los profesionales de la abogacía y a los peritos que intervinieron en el proceso que no hubieren participado en aquella. David - Pizarro - Ameal - Niel Puig - Perlen.

Posición C: La transacción que pone fin al pleito no es oponible a los fines arancelarios a los profesionales de la abogacía y a los peritos que intervinieron en el proceso, que no hubieren participado en el acuerdo transaccional, con basamento en el efecto relativo de los contratos. Ello sin perjuicio de las facultades del juez de poder determinar los honorarios en función de la labor del letrado y del perito actuantes - Wayar - Lagaron.

18) La cláusula comisoria tácita (art. 1204 del Código Civil) no es un elemento natural de la transacción.

Agregado: Cuando la transacción cumple su función extintiva no tiene cabida el pacto comisorio. Wayar - Moisa.

19) En el caso de los acuerdos transaccionales celebrados con uno de los obligados concurrentes, en los que se determina la extensión del resarcimiento y se acepta un pago total, se produce la extinción de todas las obligaciones por agotamiento del objeto.

Abstención: Pizarro

20) La transacción celebrada entre el asegurado y la víctima es inoponible a la aseguradora que no intervino en él.

21) La transacción de derechos litigiosos en el derecho del consumo debe ser homologada mediante resolución fundada, previa intervención del Ministerio Público.

22) El Ministerio Público Pupilar no cuenta con la facultad de concertar transacciones en nombre y representación de los incapaces a los que representa, sin previa autorización judicial, por exceder las finalidades específicas que le asignan las normas constitucionales y legales.

---

**De Lege ferenda**

1) Posición A: La transacción debe ser reglada en la teoría general de los hechos y actos jurídicos. Moisa - Pizarro - Cornet - Viale D. - Niel Puig.

Posición B: La transacción debe ser reglada como un contrato típico Lopez Carusillo - Dresner - Centenaro - Toniollo - David.

2) Debe modificarse el régimen de la forma de la transacción. Es aconsejable la fórmula que proponía el art. 1575 del Proyecto de 1998: "La transacción debe ser hecha por escrito. Si se refiere a derechos resultantes de un acto que consta en un instrumento público, se requiere esta forma".

3) Es aconsejable incorporar una norma que establezca que la transacción no constituye expresión tácita de voluntad a favor de la situación dudosa o litigiosa que se extingue por medio de la misma, en los términos del art. 918 del C.C.

4) Es indispensable la regulación legislativa del proceso colectivo y dentro de la misma, una expresa mención a la transacción en litigios referidos a intereses individuales homogéneos y transindividuales.

Agregado: En la actual situación de vacío legislativo, se ratifica la importancia de la función creativa de los jueces en el marco de los procesos colectivos y en lo específico, de la transacción en ese tipo de litigios. Muller - Werlen.

5) Es aconsejable reformar el art. 54 de la ley 24.240 de defensa del consumidor, incluyendo regulaciones referidas a la notificación de los integrantes de la clase, la representación adecuada y la opción de exclusión.

6) También convendría regular los posibles efectos expansivos de las transacciones con relación a las partes no intervinientes en donde se encuentran comprometidos intereses colectivos o difusos como los que protegen al medio ambiente, las relaciones de consumo o la prestación de servicios públicos, y su control judicial.

---

**Comisión N° 3 - Derecho de Daños: Principios de prevención y precaución**

Autoridades:

Presidentes: Edgardo Saux - Néstor Cafferata.

Vicepresidentes: Enrique Müller - Hugo Acciarri.

Coordinadora: Silvia Tanzi.

Secretarios: Fabiana Compiani - Alberto Acosta.

Relator: Federico Wayar.

Ponentes

1. Zavala de González, Matilde - González Zavala, Rodolfo.

---



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

2. Richeni - Clips - Cabral - Shwoihort - Carruega - Podestá - Troia Quirch - Porto.

3. Boretto, Mauricio - Della Savia, Beatriz.

4. Cerutti - Plovanch - Yunyent Bas - Loustau Bidaut.

5. Amiel, Ma. Cecilia.

6. Compiani María Fabiana.

7. Fumarola, Luis Alejandro.

8. Frúgoli, Martín - Botta, Federico.

9. Novelli Mariano - Tabares, Julieta.

10. Burgos, Débora - Marchand, Mercedes.

11. Tanzi Silvia - Bilota Laura.

12. Arruiz, Sebastián.

13. Della Maggiora, Atilio - Maineri Romina.

14. Lovigné, Ma. José.

15. Garrido Cordobera, Lidia.

16. Robles Levin, Cristian.

17. Luna, Daniel.

18. Bestani, Adriana.

19. Toniollo - Gottardi - Marichal - Spano Tardivo.

20. Frisicale, Ma. Laura.

21. Cossari, Maximiliano.

22. Sozzo - Berros - Bianchi - Reyna.

23. Müller - Werlen - Masino, Dellamonica - Ferrari - Moro.

24. Juan, Daniel.

25. Córdoba - Ferrer de Fernández - Laien - Morón.

26. Rufanacht - Folonier.

27. Tolosa, Pamela.

28. Irigoyen Testa, Matías.

29. Seguí, Adela.

30. Wayar - Chasco Olazábal - Cerezo - Zavaleta - Mitre - Britos.

31. De Maldé, Torres Raineri.

32. Churruarin.

33. Pizarro - Ramos Martínez.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Conclusiones

a) Aspectos generales (De lege lata)

- La función preventiva es prioritaria en el Derecho de Daños.
- (Disidencia de los Dres. Ma. José Lovigné y Juan M. Zavaleta): La función de evitar la producción o agravamiento de daños es prioritaria en el D. de Daños.
- (Disidencia de los Dres. Novelli y Tabares): Las funciones de prevención y precaución son prioritarias en el D. de Daños.
- Los principios de prevención y precaución se inscriben dentro de esa función.
- Dichos principios proyectan su operatividad en el campo sustancial y procesal.
- Las instituciones que determinan condenas pecuniarias implican una función de prevención general que se adiciona a la función de prevención especial.
- (Recomendación de los Dres. Frúgoli y Botta): Se recomienda de lege lata y lege ferenda que los principios generales de prevención y precaución deben interpretarse bajo las pautas de los actuales arts. 1071 (Abuso del Derecho), 1196 (Buena Fe), 902 y 512 (previsibilidad y diligencia) del C.C.

b) Aspectos particulares

I.- Prevención del daño:

- El principio de prevención constituye un principio general del Derecho de Daños. (Abstención de los Dres. Novelli y Tabares).
- El principio de prevención comprende, entre otros, el deber de evitación del daño, la acción preventiva y los efectos de la sentencia que ordena la prevención.
- El deber de prevención del daño involucra la adopción de recaudos razonables para evitar su acaecimiento, la de hacer cesar el daño ya activado, y la de inhibir su agravamiento.

II.- Acción preventiva:

- En la acción preventiva no es aplicable la noción de factor de atribución.
- (Disidencia de los ponentes Della Maggiora Atilio y Maineri Romina): La imposición de un deber de prevención a un sujeto de derecho privado debe reposar en una razón o fundamento axiológico que justifique, adecuadamente, que la prevención de riesgo de daño sea asumida por un particular.
- Están legitimados activamente para obrar todos aquellos que acrediten un interés mínimo pero razonable, individual o colectivo.

III.- Efectos de la sentencia:

- La tutela inhibitoria -de oficio- es procedente en aquellos supuestos en donde se patentice el riesgo, cualquiera sea el objeto del proceso.
- En el marco del régimen jurídico vigente se deben utilizar con amplitud todos los mecanismos para asegurar la eficacia de la sentencia que ordene la prevención.

De lege ferenda

Se recomienda plasmar normativamente estas conclusiones. En especial, se recomienda la tutela inhibitoria y la multa civil.

I.- La precaución:

De lege lata

- Despacho "": El principio precautorio es un principio general del Derecho de Daños que impone el deber de adoptar medidas adecuadas con el fin de evitar riesgos de daños potenciales a la vida, la salud y el ambiente.



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

- (Observación de los Dres. Toniollo, Bestani, Bianchi y Churrarín): La función precautoria excede el ámbito del D. de Daños. El principio de precaución informa las herramientas de gestión de riesgos en situaciones de incertidumbre científica respecto de la existencia de los daños o su relación causal.
- (Disidencia de los Dres. Toniollo): El principio precautorio está reconocido por la Ley General del Ambiente, y puede exportarse a los microsistemas del D. Alimentario y de Medicamentos, pero no es un principio general del D. de Daños.
- (Disidencia de los Dres. Novelli, Tabares, Frúgoli, Aramayo, Cerezo Bazzi): El principio de precaución constituye un principio general del Derecho que impone el deber de adoptar medidas adecuadas con el fin de prevenir riesgos potenciales a la vida, a la salud y al ambiente.
- Sin perjuicio de las reglas generales sobre la carga de la prueba, el principio precautorio conduce a la adopción de un criterio de facilitación de la prueba por parte del tribunal a favor de quien lo invoca.
- Los presupuestos de activación del principio precautorio son: a) riesgo, amenaza o peligro de daño grave o irreversible; b) incertidumbre o ausencia de información científica.
- Son condiciones de aplicación de las medidas precautorias: a) proporcionalidad o razonabilidad; b) transparencia; c) provisionalidad; d) eficacia en función de los costos.
- El principio precautorio está dirigido tanto al Estado, como también a los particulares.
- (Disidencia de los Dres. Wayar, Zavaleta, Brito Campo, Chasco Olazábal, Cerezo Bazzi y Aramayo): La aplicación del principio de precaución elimina la posibilidad de que los riesgos del desarrollo funcionen como eximentes de la responsabilidad civil.

De lege ferenda

Se recomienda plasmar estos principios en una futura legislación iusprivatista, en términos generales.

### Comisión N° 4 - La rescisión unilateral en los contratos de duración

Presidentes: Juan Manuel Aparicio y Esteban Centanaro.

Vicepresidentes: Alejandro Borda y Carlos Miguel Ibáñez.

Coordinador: Cesar Mariano Fazio.

Secretarios: Fernando López de Zavalía, Alicia Carranza, Ivonne de Usandivaras.

Relator: Gonzalo Peñalba Pinto.

Miembros titulares: Nicolás Jorge Negri, Esteban Daniel Otero, Mara Vignola, Gustavo Orgaz, Norma Juanes, Margarita Ramonda, Stella Maris Alou, Carlos Martín Debrabandere, Geraldine Dresdner, Juan A. Riva, Mario César Gianfelici, Ariel Ariza, Ana Inés Elías, Florencia Carnevale, Mario Carrer, Alejandro Freytes, Guillermo Pedro Tinti, José María Gastaldi, Guillermo J. H. Mizraji, María Teresa García de Petrocelli, Claudia Wagner de Tizon, Agustín Alberto Rugna, Walter Fernando Krieger, Amanda Kees, Maximiliano Rafael Calderón, Lidia Garrido Cordobera, Oscar Negritto, Claudio Fabricio Leiva, Esther H. Silvia Ferrer de Fernández y Osvaldo J. Marzorati.

### De lege lata

1. Existe en el Código Civil una imprecisión semántica en lo que respecta a los términos empleados como modos de ineficacia sobrevinida de los contratos, pues se utilizan muchas veces, indistintamente, rescisión, resolución y revocación (unanimidad).
2. a) Cuando se habla de rescisión unilateral se alude a una declaración de voluntad unilateral recepticia, en virtud de la cual la parte de un contrato puede dejarlo sin efecto por su sola decisión (sin causa), en los casos en que esté autorizado para ello, sea por los principios generales del derecho, la ley o por el contrato (mayoría).
2. b) Rescisión es exclusivamente el "mutuo disenso" o "distracto" -un verdadero contrato extintivo-, el "acuerdo de voluntades por el que las partes dejan sin efecto un contrato válidamente celebrado". Su concepto puede extraerse del art. 1200 del Código Civil. Si de causales extintivas unilaterales se trata, hay que referirse a la revocación o a la resolución (Gastaldi, Mizraji, García de Petrocelli).
3. Los contratos de duración son aquéllos en los que hace a su "esencia" la prolongación de su ejecución en el tiempo, sea continuada o periódica (unanimidad).
4. La rescisión unilateral de origen legal queda sujeta a los requisitos y efectos previstos expresa o implícitamente, en la norma
4. La rescisión unilateral de origen legal queda sujeta a los requisitos y efectos previstos expresa o implícitamente, en la norma (unanimidad).
5. En los contratos de duración de plazo determinado, salvo el límite de las normas legales de mínima duración, la cláusula que autoriza la rescisión unilateral es válida, pero de interpretación restrictiva (unanimidad).
5. Agregado: Su ejercicio abusivo, en los contratos de duración de plazo determinado, produce el deber de indemnizar los daños derivados de la extinción prematura del contrato (unanimidad con la abstención de Ibáñez y López de Zavalía).
6. La falta de fijación de un plazo de vigencia en los contratos de duración, no puede interpretarse como la voluntad de las partes de extender eternamente su vínculo contractual, ya que una interpretación en tal sentido, importaría aceptar la vulneración del ejercicio de autonomía de la voluntad. La rescisión unilateral es un elemento esencial en los contratos de duración de plazo indeterminado (unanimidad).
7. a) El juez no puede integrar el contenido del contrato de duración indeterminado, fijando un plazo determinado de duración; salvo que



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

- 7.a) El juez no puede integrar el contenido del contrato de duración indeterminado, fijando un plazo determinado de duración; salvo que exista un pacto expreso que lo faculte para ello (Ibáñez, López de Zavalía, Gianfelici, Fazio, Freytes, Orgaz, Carrer, Heredia de Usandivaras, Carranza, Debradanbere, Iva).
- 7.b) El juez puede integrar el contenido del contrato de duración indeterminado, fijando un plazo determinado de duración (Mizraji, Gastaldi, García de Petrocelli, Leiva, Krieger, Rugna, Vignola, Negri, Borda).
8. Para desistir unilateralmente un contrato de duración indeterminado no necesita explicarse la causa de la rescisión (unanidad).
9. En los contratos de duración, cuando no se hubiera fijado un plazo o condición para determinar el momento de su extinción, y tampoco se hubiese estipulado expresamente la facultad de extinguir unilateralmente el contrato, cualquiera de las partes podrá rescindir ese vínculo, siempre y cuando el ejercicio de tal facultad lo sea dentro de los límites de interpretación configurados por el art. 1198, C. Civil (unanidad, con la abstención de Gianfelici, Gastaldi, Mizraji, y García de Petrocelli).
10. La rescisión unilateral, salvo pacto en contrario, extingue el contrato para el futuro (*ex nunc*). No alcanza a terceros (unanidad).
11. La rescisión unilateral en los contratos de duración de plazo indeterminado debe ser ejercida de forma razonable y no abusiva, de modo tal que no se vulneren los derechos de la contraparte (unanidad).
12. El preaviso debe ser comunicado de manera fehaciente (unanidad).
13. Si el rescisor actuara de manera abusiva o sorpresiva, deberá valorarse esta circunstancia a los efectos indemnizatorios (unanidad).
14. En relación al término del preaviso, cuando su plazo no hubiese sido fijado en el contrato, se debe dar amplitud al juez para que, en función del análisis particular del caso concreto, sea el mejor intérprete de la duración razonable que corresponde otorgarle dentro de un margen de flexibilidad (unanidad).
15. Para la determinación de la razonabilidad del plazo de preaviso otorgado, deberán valorarse: el tiempo necesario para la amortización de las inversiones efectuadas por la contraparte y las necesidades de reconversión del negocio (unanidad).
16. Si la indemnización por rescisión unilateral ha sido prevista por vía convencional, pero la suma fijada es ínfima para reparar los
16. Si la indemnización por rescisión unilateral ha sido prevista por vía convencional, pero la suma fijada es ínfima para reparar los perjuicios, el juez puede -a petición de parte- determinar su invalidez por abusiva y contraria a la buena fe, fijando la indemnización correspondiente (unanidad).
- 17.a) Para la fijación judicial de la indemnización deberá tenerse en cuenta el tiempo de duración del contrato, sus particularidades, su objeto, las utilidades, los costos de instalación, los despidos que hayan ocurrido, los riesgos asumidos, la llamada indemnización de clientela en los casos en que pudiera corresponder, y todos los daños producidos que guarden nexo adecuado de causalidad con el ejercicio abusivo de la potestad extintiva (mayoría).
- 17.b) Para la fijación judicial de la indemnización deberá tenerse en cuenta el tiempo que necesita para reconvertir su negocio en otro (Marzorati, Mizraji, Gastaldi y García de Petrocelli; y la abstención de López de Zavalía y Negri).
- 17.c) La indemnización puede, además, abarcar los daños expatrimoniales (Ramonda, Rugna, Orgaz, Krieger, Ibáñez, Vignola, Gutiérrez Junco).
18. La cláusula de rescisión unilateral, inserta en los contratos con cláusulas predisuestas por la parte predisponente, no debe considerarse ilegítima per se, sino que deben tenerse en cuenta para su validez, las condiciones que rodean su ejercicio, las circunstancias del caso y el principio general de la buena fe (unanidad).
19. Si hay pluralidad subjetiva, la parte facultada a rescindir unilateralmente el contrato (independientemente de si la obligación es o no divisible) requerirá de la unanimidad de voluntades para extinguirlo, salvo pacto expreso en contrario (unanidad).

**De lege ferenda**

1. Se recomienda que en la futura legislación se regule que en los contratos de duración de plazo indeterminado se entienda implícita e irrenunciable la facultad de dejar sin efecto el contrato de manera unilateral (unanidad).
2. Se recomienda que, en la futura legislación, se regulen las condiciones del ejercicio razonable de la facultad rescisoria, en especial lo relativo a los plazos de preaviso e indemnizaciones emergentes (unanidad).



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

3. Se recomienda que en la futura legislación se fijen plazos mínimos obligatorios en los contratos de distribución comercial (lbáñez).
4. Se recomienda que en una futura legislación se tipifiquen los contratos de concesión, suministro, agencia y distribución (unanimidad con la abstención de Mizraji).
5. En cualquier caso de proyectos de reforma es aconsejable conceptualizar claramente las causales de ineficacia sobrevinida de los contratos (unanimidad).
6. En aquellos supuestos en que los contratos de duración tienen previsto un plazo duración que se renueva de manera automática, la reiteración constante de estas renovaciones puede autorizar su equiparación a los contratos de plazo indeterminado, exigiéndose un preaviso razonable en forma previa a la rescisión (unanimidad).

Se han presentado en estas Jornadas diferentes ponencias referidas a la rescisión unilateral de determinados contratos (sobre: (I) "El Contrato de comercialización" de los Dres. Gustavo Orgaz, Norma Juanes, Mario Carrer, Rodolfo Arico, Laura Calderón, Eduardo J. Carena, Silvia Castillo, Valeria A. Carrasco, Alejandro Fiorenza, Marina Magnano y Agustín Ruiz Orrico; (II) "La Rescisión unilateral en los

Se han presentado en estas Jornadas diferentes ponencias referidas a la rescisión unilateral de determinados contratos (sobre: (I) "El Contrato de comercialización" de los Dres. Gustavo Orgaz, Norma Juanes, Mario Carrer, Rodolfo Arico, Laura Calderón, Eduardo J. Carena, Silvia Castillo, Valeria A. Carrasco, Alejandro Fiorenza, Marina Magnano y Agustín Ruiz Orrico; (II) "La Rescisión unilateral en los contratos de locación de cosas y de obra", de los Dres. Guillermo A. M. Colla, Carlos Martín Debrabandere, Geraldine Dresdner y Juan A. Riva; (III) "La rescisión unilateral en el contrato de apertura de crédito bancaria" de los Dres. Marcelo Enrique Rodríguez Fernández, Oscar Negritto, y Carlos Gregorio Gutiérrez Juncos; (IV) "Contratos de consumo" del Dr. Claudio Fabricio Leiva; (V) "Contratos de la distribución comercial" de los Dres. Marcos M. Córdoba, Esther H. Silvia Ferrer de Fernández, Alejandro Laje y Mirta Luisa Jurio; (VI) "La resolución en los Contratos de Distribución" y "La resolución en los contratos de duración sujetos a condiciones generales" de los Dres. José María Gastaldi, Guillermo J. H. Mizraji, José Mariano Gastaldi y María Teresa García de Petrocelli) que, por no haber sido debatidos con la extensión necesaria, sólo se las menciona, recomendando que sean temas específicos de futuras jornadas.

**Comisión N° 5 - Derechos Reales: Posesión: Remedios posesorios. Publicidad posesoria y publicidad registral**

Presidente: Dres. Carlos Clero y Lily Flah.

Vicepresidentes: Dres. Nelson Cossari y José Roberto Toledo.

Coordinador: Dante Barbaglia.

Secretarios: María Marta Estofan, Víctor Chocobar, Celeste Palazzo.

Relator: Fabián Navarro Zavalía.

Comisión Redactora de las conclusiones: Carlos Clero, Lily Flah, José Roberto Toledo, Américo Cornejo, Gabriel Ventura, Alicia Puerta de Chacón, Gabriela Vázquez, Eduardo Molina Quiroga, Juan José Guardiola, Fabián Navarro Zavalía y Nelson G. A. Cossari.

**Conclusiones**

**I. Remedios posesorios judiciales (Unanimidad)**

De lege data

- 1.- Fundamento. La tutela judicial prevista por el Código Civil (Libro Tercero, Título 3) se fundamenta en el resguardo del Estado de Derecho y la paz social.
- 2.- Régimen. El Código Civil Argentino, en su Libro Tercero, Título 3, contempla cuatro acciones distribuidas en un doble juego: 1) Las posesorias propiamente dichas de mantener y recobrar (artículos 2487 y 2495 CC) y b) La innominada de mantener y la policial de despojo (arts. 2469 y 2490 CC).
- 3.- Turbación. Se entiende por turbación todo ataque que produzca un menoscabo en el sentido del artículo 2496 del CC. Cuando la lesión no tenga por finalidad adquirir la posesión no son procedentes las acciones del Título 3 del Libro Tercero del Código Civil.
- 4.- Desposesión. Se entiende por desposesión la privación absoluta, total o parcial, de la posesión o la tenencia, cualquiera sea el modo empleado para concretarla.
- 5.- Interdictos procesales. Las legislaciones procesales que se apartan de los requisitos sustanciales que prevé el Código Civil con respecto a las acciones policiales son inconstitucionales por vulnerar el art. 75 inciso 12 de la Constitución Nacional.
- 6.- Alcances del art. 2468 CC. El artículo 2468 del Código Civil no resulta una vía específica de adquisición de la posesión.
- 7.- Cosa juzgada. Los hechos juzgados en el juicio posesorio, se trate de una acción policial o de una acción posesoria propiamente dicha, relativos a la existencia o no de la posesión o la tenencia, del ataque inferido y de la fecha en que se produjo, hacen cosa juzgada material.
- 8.- Interdicto de adquirir. El interdicto de adquirir legislado por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación es de imposible aplicación práctica, reproche que alcanza a las legislaciones locales que lo regulan de igual manera.
- 9.- Art. 2499 segundo párrafo CC. Se ratifica la declaración del Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil (Córdoba, 1969) en el sentido que: "La acción del 2° párrafo del art. 2499 rebasa en parte el ámbito de la posesión". Este remedio constituye una acción con finalidad preventiva del daño. Las normas procesales que desplazan la intervención jurisdiccional ante la actuación de la autoridad administrativa





**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

son inconstitucionales (arts. 43 y 75 inciso 12 CN).

10.- Contradicción entre los arts. 1132 y 2499 segundo párrafo del Código Civil.

Frente a la contradicción existente entre el artículo 1132 y el 2499 segundo párrafo del Código Civil prevalece este último.

De lege ferenda

1.- El régimen de la defensa judicial previsto en el Libro Tercero, Título 3 del Código Civil debe simplificarse dejándose un solo juego de acciones de manutención y de recupero a la manera del Proyecto de Código Civil de 1998.

2.- La legitimación activa de tales acciones debe ser amplia, comprendiéndose tanto a la posesión como a la tenencia.

3.- Deben derogarse los regímenes locales de interdictos posesorios en cuanto signifiquen la superposición o creación de nuevas acciones al margen de lo previsto en el Código Civil.

4.- Para dar seguridad a la norma de fondo, el Código Civil debe prever que las acciones tramiten por el proceso de conocimiento más abreviado existente en la ley procesal local.

II.- Publicidad posesoria y publicidad registral

DESPACHO A

Firmado por: Pepe, Rojas Torres, Villanustre, Bressan, Luverá, Luna, Puerta, Pujol De Zizzias, Alterini, Jorge H., Fernández, Corna, Morales, Ventura, Padilla, Hirsch, Orelle, Casabé, Casal, Pereyra, José R., Pérez, Zencic, Salas, Cornejo, Sierz, Rossetti, Daguerre, Castruccio, Anis, Farina, Palomanes, Encabo, Guardiola, Vázquez, Gabriela A., Barbaglia, Colombo, Toledo, Chocobar, Cossari, Nelson y Martínez, Víctor (40 votos).

De lege data

1.- Colisión. Prioridad. Se reitera lo declarado en las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil (La Plata, 1981) cuando dijo: "Cuando entran en colisión la publicidad posesoria y la publicidad registral inmobiliaria, triunfa la primera en el tiempo, siempre que sea de buena fe".

2.- Prescripción adquisitiva inmobiliaria larga. La adquisición por usucapión larga no requiere la sentencia ni su registración para su oponibilidad a terceros. El titular registral que perdió el dominio del inmueble por efecto de la usucapión carece de facultad dispositiva. El tercero adquirente del titular registral no propietario carece de título suficiente, aunque estuviese inscripto, de posesión, por ausencia de vacuidad

(art. 2383 CC) y de buena fe, en razón de que sabía o debía saber que requería de la tradición efectiva del inmueble para adquirir el derecho que se ejerce por la posesión.

3.- Poseedor con causa en boleto de compraventa o neocio jurídico equiparable no inscripto

3. A.- La oponibilidad a terceros de la posesión de un inmueble fundada en un boleto de compraventa o negocio equiparable no inscripto requiere: a) Posesión y boleto de fecha cierta (o certidumbre fáctica de su existencia) anteriores a la registración del documento que invoca el tercero -adquirente, acreedor inhibiente, embargante, etc.-; b) Buena fe. La buena fe requiere que el poseedor haya adquirido del titular registral o a través de una cadena regular de transmisiones.

3. B.- Conflicto entre el poseedor y el acreedor hipotecario o acreedor embargante.

Despacho a. El adquirente con boleto en las condiciones precedentemente descritas triunfa en el conflicto de oponibilidad frente al acreedor hipotecario y el acreedor embargante. La buena fe del acreedor hipotecario requiere la previa constatación del estado posesorio del inmueble (Mayoría). Firmantes: Alterini, Jorge H., Luna, Villanustre, Rojas Torres, Pepe, Corna, Morales, Ventura, Padilla, Hirsch, Orelle, Pereyra, Pérez, Fernández, Zencic, Salas, Cornejo, Castruccio, Palomanes, Vázquez, Gabriela A., Anis, Farina, Colombo, Toledo, Barbaglia, Cossari, Nelson G.

Despacho b. En el conflicto con el acreedor hipotecario, no constando su conocimiento del estado posesorio anterior, debe triunfar éste como titular de un derecho real con preferencia que no necesita para su adquisición la tradición posesoria. La solución que da el Proyecto de 1998 al respecto es correcta de lege data (Minoría). Firmantes: Puerta de Chacón, Pujol de Zizzias, Bressan, Casal, Rossetti, Guardiola, Casabé, Sierz.

De lege ferenda

Régimen de adquisición de los derechos reales inmobiliarios que se ejercen por la posesión.

La adopción de un sistema registral inmobiliario con efectos constitutivos significa un retroceso en la dinámica adquisitiva de los derechos reales. La inscripción constitutiva no responde ni atiende a la realidad de los hechos, desprotege a los poseedores y ello repercute negativamente en la seguridad jurídica tanto dinámica como estática. Firmantes: Pepe, Rojas Torres, Villanustre, Bressan, Luverá, Luna, Puerta, Alterini Jorge H., Chocobar, Fernández, Pujol de Zizzias, Hirsch, Orelle, Casabé, Casal, Pereyra, Pérez, Rossetti, Sierz, Cornejo, Salas, Zencic, Castruccio, Daguerre, Corna, Morales, Anis, Farina, Vázquez, Colombo, Padilla, Barbaglia, Guardiola, Ventura, Palomanes, Toledo y Encabo.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Agregado propuesto al párrafo precedente (Mayoritario)

- 1.- Una futura reforma del Código Civil debe mantener la coexistencia de las publicidades posesoria, cartular y registral.
- 2.- La protección de los intereses legítimos de los poseedores hace aconsejable la conservación de la tradición material como constitutiva del derecho real inmobiliario.
- 3.- El registro debe continuar cumpliendo su función de registración de títulos, con carácter meramente declarativo y no convalidante.
- 4.- La mutación a un sistema de registración constitutiva que desplace a la tradición material tendrá consecuencias perjudiciales para distintos actores sociales. Entre otras:
  - a) El avasallamiento a la tradición jurídica de nuestro país y b) graves perjuicios para los más pobres y marginados de la sociedad, ya que en la mayoría de las provincias argentinas existen innumerables familias que sólo ostentan la posesión de las tierras en que se asientan sus viviendas o donde generan el sustento económico familiar. De acuerdo a los Arts.14 bis, 75 incisos 19, 22 y 23 CN y a la constitucionalización del Derecho Civil, es reprochable constitucionalmente un sistema de registración constitutiva. Firmantes: Pepe, Rojas Torres, Villanustre, Bressan, Luverá, Luna, Puerta, Alterini Jorge H., Chocobar, Fernández, Pujol De Zizzias, Hirsch, Orelle, Casabé, Casal, Pereyra, Pérez, ROSETTI, SIERZ, Cornejo, Salas, Zencic, Castruccio, Daguerre, Corna, Morales, Anis, Farina, Vázquez, Colombo, Padilla y Barbaglia.

**DESPACHO B**

Firmado por: Molina Quiroga, Flah, Navarro Zavala y Clerc (4 VOTOS).

De lege data

- 1) Del art. 2505 del Código Civil y el art. 2 de la Ley 17801, resulta: a) que la inscripción registral es el medio de publicidad de los derechos reales inmobiliarios; b) que la inscripción registral es la culminación de los procesos de adquisición y transmisión de los derechos reales inmobiliarios; c) la presunción que al momento de la inscripción del título, la adquisición o transmisión del derecho real ya se produjo; y d) que una vez inscripto el título, el derecho real es oponible a los terceros.
- 2) Una vez inscripto, el derecho real es oponible a todos, incluso a los terceros interesados, siempre que hubiere buena fe. Si bien no hay una norma legal que reconozca efecto publicitario a la posesión, ésta incide sobre la oponibilidad de los derechos reales, no porque sea el medio de publicidad de los derechos reales no inscriptos, sino porque evidencian la mala fe del titular registral, lo que conlleva a la inoponibilidad del derecho inscripto.
- 3) Debe distinguirse si el título inscripto se refiere a un derecho real que se ejerce por la posesión o si se trata de un derecho real u otra situación jurídica registrada que no se ejerce por la posesión. a) En el primer supuesto, como el derecho real se adquiere con la tradición (art. 577 del Código Civil), la buena fe descansa sobre la conducta diligente del titular del derecho inscripto, quien al momento de la adquisición debe obrar con mayor cuidado si el inmueble no está en poder del enajenante o constituyente del derecho. Para desplazar la buena fe del titular registral, la información que resulte de los actos que se ejecutan en el inmueble debe ser lo suficientemente significativa como para que éste pueda inducir la existencia de algún derecho en favor del ejecutante de los actos. Para que la información sea significativa, es indispensable que los actos sean perceptibles y redundantes. b) Si se trata de un derecho real u otra situación jurídica registrada que no se ejerce por la posesión, ésta última es irrelevante para juzgar la conducta de los titulares de este tipo de derechos, pues no hay una norma legal que les imponga la obligación de verificar el estado de ocupación del inmueble.

De lege ferenda

- 1) No debe adoptarse un régimen que combine la publicidad posesoria y la registral, ambas son incompatibles. Esta combinación importa una contradicción, pues no puede haber dos medios de publicidad suficientes: si se reconoce que la posesión es publicidad suficiente, entonces la inscripción registral no lo es. Esta combinación traerá como consecuencia la pérdida de la confianza en el sistema registral.
- 1) No debe adoptarse un régimen que combine la publicidad posesoria y la registral, ambas son incompatibles. Esta combinación importa una contradicción, pues no puede haber dos medios de publicidad suficientes: si se reconoce que la posesión es publicidad suficiente, entonces la inscripción registral no lo es. Esta combinación traerá como consecuencia la pérdida de la confianza en el sistema registral.
- 2) La inscripción registral debe reemplazar a la tradición como modo de adquisición y constitución de derechos reales sobre inmuebles, de manera que, satisfechos los requisitos del título e inscripción (modo), los derechos reales sobre inmuebles queden definitivamente constituidos y sean oponibles a todos sin excepción.

III.- Otras declaraciones

- 1.- Los doctores Irene PUJOL DE ZIZIAS y Jorge CAUSSE presentaron una ponencia sobre la ley 24.374 de Regularización Dominial en la que postularon: "La escritura del artículo 6° inciso c de la ley 24.374 no constituye justo título ni título de dominio imperfecto. Se propone un plazo de prescripción adquisitiva para el adquirente con causa lícita que haya recibido la posesión del propietario y que se prevea un procedimiento judicial abreviado con exenciones impositivas y beneficios para situaciones de emergencia social."



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

También la doctora Hilda FERNÁNDEZ y el doctor Santiago ZENCIC, presentaron sendas ponencias relativas a la prescripción adquisitiva de automotores en las que propusieron, de lege ferenda, que se instituya la "prescripción adquisitiva a favor del adquirente que posee por más de 10 años un automotor, no hurtado ni robado, que no efectuó la inscripción registral a su nombre y que recibió la posesión del propio titular registral o de sus sucesores universales o particulares, siempre que exista coincidencia en los elementos identificatorios que establece el régimen especial". Las ponencias citadas no fueron objeto de votación porque no fue suficiente el tiempo para que los temas fueran debatidos adecuadamente.

2.- La Comisión agradece las brillantes exposiciones de los Profesores doctores Jorge Horacio Alterini y Luis Moisset de Espanés.

**Comisión Nº 6 - Comisión de Familia: Efectos de la Ley 26618 en el Derecho de Familia**

Nos enorgullece informar los resultados de la comisión de familia. A pesar de debatirse en ella un tema polémico, el tratamiento de las ponencias, el debate de las mismas, el intercambio entre los opinantes y los ponentes se desarrolló en un clima de notable cordialidad y respeto recíproco, manteniéndose un elevado nivel en el contenido jurídico del debate.

También la doctora Hilda FERNÁNDEZ y el doctor Santiago ZENCIC, presentaron sendas ponencias relativas a la prescripción adquisitiva de automotores en las que propusieron, de lege ferenda, que se instituya la "prescripción adquisitiva a favor del adquirente que posee por más de 10 años un automotor, no hurtado ni robado, que no efectuó la inscripción registral a su nombre y que recibió la posesión del propio titular registral o de sus sucesores universales o particulares, siempre que exista coincidencia en los elementos identificatorios que establece el régimen especial". Las ponencias citadas no fueron objeto de votación porque no fue suficiente el tiempo para que los temas fueran debatidos adecuadamente.

2.- La Comisión agradece las brillantes exposiciones de los Profesores doctores Jorge Horacio Alterini y Luis Moisset de Espanés.

**Comisión Nº 6 - Comisión de Familia: Efectos de la Ley 26618 en el Derecho de Familia**

Nos enorgullece informar los resultados de la comisión de familia. A pesar de debatirse en ella un tema polémico, el tratamiento de las ponencias, el debate de las mismas, el intercambio entre los opinantes y los ponentes se desarrolló en un clima de notable cordialidad y respeto recíproco, manteniéndose un elevado nivel en el contenido jurídico del debate.

La Presidencia de la mesa estuvo a cargo de las Dras. Graciela Medina y Vilma Vanella. Con trato ameno, se pudo arribar a las conclusiones de mayoría y minoría que hoy presentamos a la comunidad jurídica. Los Vicepresidentes (Dra. Ema García de Sain y Ursula C. Basset), el Coordinador (Dr. Alejandro Laje), las Secretarías (Dras. Mirta Lenis de Vera y Sandra Roldán), el Relator (Dr. Carlos Martínez Escalante) velaron por el decurso de los amplios debates, controlando el tiempo de duración de las exposiciones y el cumplimiento estricto del reglamento, lo que debió ser severo debido a la enorme cantidad de temas en análisis.

Debido a la calidad del debate previo y la cualificación de los votantes, tenemos la certeza que las votaciones constituirán un aporte significativo al derecho de familia que se perfila en la Argentina. Con ello se proveerá de elementos tendientes a la seguridad jurídica que faciliten la armonía en el cumplimiento de los roles de cada persona en las relaciones sociales.

1) Cuestiones generales

a) Inconstitucionalidad

De lege lata

b) Derogación y regímenes alternativos

Se recomienda derogar la ley 26.618 y establecer un régimen de convivencias asistenciales.

Por la afirmativa: 22 votos

Por la negativa: 8 votos

e) Regímenes alternativos de convivencias, independientemente de la ley 26.618

Se recomienda la creación de un régimen de convivencias asistenciales, independientemente de la lo regulado por la ley 26.618.

Por la afirmativa: 6 votos.

Por la negativa: 6 votos.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Por la negativa: 6 votos.

2) Matrimonio

a) Causal de nulidad por impotencia

De lege ferenda

Se debe mantener la causal de nulidad por impotencia.

Despacho de MAYORÍA

Se debe derogar la causal de nulidad por impotencia.

Despacho de MINORÍA

b) Impedimento por afinidad

De lege ferenda: Cuando los hijos de personas que se encuentran unidas en matrimonio, tengan convivencia entre sí, debe crearse entre ellos un impedimento matrimonial.

Por la afirmativa: 13 votos

Por la negativa: 13 votos

3) Estado de familia

De lege lata y ferenda: La voluntad procreacional no es fuente autónoma suficiente para fundar el estado de familia.

Por la afirmativa: 32 votos

Por la negativa: 17 votos

4) Filiación

a) Cuestiones generales

De lege lata (como criterio hermenéutica) y De lege ferenda (como principio que guíe la legislación que se formule).

Los niños tienen derecho a que en la medida de lo posible se respete la unidad de todos los estratos de su identidad (genética, biológica, familiar, social y jurídica).

Por UNANIMIDAD

De lege ferenda: Debe prohibirse todo contrato que tenga por objeto manipular o suprimir aspectos de la identidad.

Por la afirmativa: 42 votos

Por la negativa: 3 votos

Abstenciones: 10 votos

De lege lata y de lege ferenda: La regulación diferenciada de los derechos de los hijos según el estado civil u orientación sexual de los padres vulnera el derecho a la igualdad. Es inconstitucional.

Por UNANIMIDAD

De lege ferenda: En caso de que se regularan las técnicas de fecundación artificial, debería constar de modo indubitable y explícito en todos los órdenes del derecho civil, la responsabilidad solidaria (no mancomunada) del médico o profesional interviniente en el proceso de fecundación.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Por la afirmativa: 30 votos.

Por la negativa: 9 votos.

De lege ferenda: Debe consagrarse una limitación en la búsqueda del parentesco biológico siendo el único legitimado activo el niño, aún después de la mayoría de edad.

Por la afirmativa: 8 votos.

Por la negativa: 6 votos.

De lege ferenda: Se propone una norma que diga que en caso de matrimonio de dos mujeres, el hijo nacido en él, será hijo matrimonial de ambas si fuere concebido por fecundación asistida y mediare consentimiento de la otra.

Por la afirmativa: 11 votos.

Por la negativa: 30 votos.

De lege ferenda

La admisión de matrimonios entre personas del mismo sexo debe estar acompañada de una legislación sobre los tratamientos de reproducción humana asistida.

Por la afirmativa: 36 votos.

Por la negativa: 20 votos.

De lege lata

- No se aplica la presunción de paternidad del art. 243 CC a la maternidad en los matrimonios de personas del mismo sexo.

Despacho de MAYORÍA: 50 votos

- El art. 243 CC (presunciones de paternidad matrimonial) debe ser entendido como aplicable tanto a las parejas del mismo sexo como de distinto sexo, sólo en el caso de fecundación asistida. No se aplica la presunción de paternidad del art. 243 CC a la maternidad en los matrimonios de personas del mismo sexo.

Despacho de MINORÍA: 15 votos.

De lege lata: A la luz del derecho a la identidad del niño y de las normas civiles vigentes, en caso de que una mujer casada con otra mujer diera a luz un hijo, la filiación debe considerarse extramatrimonial.

Por la afirmativa: 29 votos.

Por la negativa: 8 votos.

De lege lata: En materia de filiación por naturaleza, el Código Civil consagra el sistema binario (madre-padre), por lo que en el caso de matrimonio entre dos mujeres o de dos mujeres convivientes, el hijo gestado por uno de ellas no puede tener dos madres. La gestante es la única madre del nacido.

Por la afirmativa: 34 votos.

Por la negativa: 8 votos.

b) Adopción

De lege ferenda: Se propone la derogación de la adopción de integración del hijo del otro integrante del trato homosexual y que se establezca el impedimento de la posibilidad de adoptar en dichas circunstancias.

Por la afirmativa: 26 votos.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Por la negativa: 11 votos.

De lege ferenda: Se propone que en el derecho que se proyecte, se sancione una norma que ordene acreditar la verosimilitud del Derecho en las indagaciones de la paternidad y maternidad y en las acciones de filiación.

Por UNANIMIDAD

e) Tenencia

De lege ferenda: Debe conservarse la preferencia materna para los hijos menores de 5 años de edad.

Por la afirmativa: 22 votos.

Por la negativa: 18 votos.

S) Nombre

Todas de lege ferenda y por unanimidad.

NB: Fe de erratas. Dónde dice por unanimidad, debe leerse por mayoría.

De lege ferenda. Debe armonizarse la legislación referida al nombre de las personas.

De lege ferenda. La determinación del apellido de los hijos ha de ser el resultado de un ejercicio compartido de los roles parentales que surgen de la patria potestad, en todos los matrimonios de que se trate y en todo tipo de filiación.

De lege ferenda. En caso de los hermanos bilaterales todos deberán llevar el mismo apellido que el primero de ellos.

De lege ferenda. En todo matrimonio es optativo para cada cónyuge añadir a su apellido el del otro cónyuge precedido de la preposición "de".

De lege ferenda. En todos los tipos de filiación los padres podrán elegir el orden y composición del apellido de los hijos.

De lege ferenda. En el supuesto de la adopción simple el adoptado a partir de los 18 años de edad, podrá agregar el apellido asignado por la familia de origen.

De lege ferenda. En el supuesto de hijos extramatrimoniales reconocidos posteriormente por el padre, podrá modificarse el apellido del hijo con consentimiento de la madre agregando o anteponiendo el del padre. Ante la oposición de la madre se resolverá judicialmente. Alcanzada la mayoría de edad el hijo podrá adicionar a su apellido el del reconociente.

**Comisión N° 7 - Sucesiones: Estado de indivisión hereditaria y postcomunitaria**

Autoridades:

Presidentes: Lidia Hernández, Roberto Natale, Nora Lloveras.

Vicepresidentes: Lucía Stefaninni, Carlos G. Ocampo.

Coordinador: Luis Ugarte.

Secretarías: Liliana Isa de Gómez, Susana Sánchez Toranzo.

Relator: Fernando Pérez Lasala.

La Comisión 7 propone al plenario las siguientes conclusiones, consignéndose como han sido aprobadas.

I. Duración de la indivisión hereditaria

1. Inscripción de la declaratoria y cese

De lege lata

Aprobada por unanimidad

La inscripción registral de la declaratoria de herederos o del testamento aprobado en cuanto a sus formas, no hace cesar la comunidad hereditaria respecto de los inmuebles y muebles registrables, porque no la transforma en un condominio sobre dichos bienes

2. Codisposición y cese

De lege lata



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

Aprobada por unanimidad

Los actos de disposición que se otorguen sobre cosas determinadas implican liquidación parcial, siempre que exista acuerdo de todos los herederos y no haya oposición de acreedores.

### 3. Licitación

Aprobada por unanimidad

De lege lata

En relación al derecho vigente la licitación es posible, si todos los herederos son capaces, están presentes y de acuerdo.

De lege ferenda

Es conveniente incluir en el Código Civil la reglamentación del derecho de cada heredero y legatario de cuota de licitar algunos de los bienes relictos ofreciendo tomarlos por mayor valor que el de la tasación, y en tal caso, si los demás no superan su oferta, se le adjudicarán por el valor que resulte de la licitación.

### 4. La coordinación del derecho sucesorio y el derecho societario

De lege ferenda

Por unanimidad

El Derecho Privado que debe proteger la dinámica de los negocios jurídicos para garantizar la continuidad de la actividad productiva, aún durante el estado de indivisión hereditaria, debe formular normas que armonicen el derecho societario al derecho sucesorio, para otorgar claridad al actual sistema.

## II. Deudas

---

### 1. Responsabilidad por deudas en la etapa de indivisión

Se constatan numerosas interpretaciones doctrinarias y jurisprudenciales que se consignan en las fundadas ponencias presentadas, sin que haya sido posible arribar a líneas de coincidencia útiles.

De lege ferenda

Posición A:

Por Mayoría

En el período de indivisión postcomunitaria, cualquiera fuere la causa de disolución de la sociedad conyugal, en las relaciones de los cónyuges con terceros acreedores deben aplicarse las disposiciones previstas durante la vigencia del régimen (arg. art. 5 ley 11.357, vigente al 2011). Fundamos esta posición, además de las reglas sucesorias, en los principios de buena fe, seguridad jurídica y publicidad registral

Posición B:

Por Minoría

Reformular el art. 5 de la ley 11.357 (vigente al 2011) a fin de excluir su aplicación en caso de disolución de la sociedad conyugal por muerte y reformar consecuentemente las leyes registrales en tal sentido.

### 2. Subasta derechos hereditarios

De lege lata

Por unanimidad

Es posible subastar los derechos hereditarios del heredero o del cónyuge supérstite respecto de los gananciales, en la etapa de indivisión postcomunitaria.

---



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

3. División de créditos y deudas

De lege ferenda

Por mayoría

Los créditos y las deudas sucesorias deben dividirse recién al tiempo de la partición hereditaria.

III. Administración

1. Expensas Comunes

De lege lata

No se obtuvo mayoría y minoría en el tema, sino dos posiciones.

Posición A

Durante el estado de indivisión de la herencia, las expensas comunes devengadas por un inmueble sometido al régimen de la propiedad horizontal, perteneciente al causante, constituyen cargas del caudal relicto, cuyo cobro debe ser demandado ante el juez del sucesorio por efecto del fuero de atracción.

Posición B

Las expensas comunes devengadas durante el estado de indivisión de la herencia son deudas posteriores a la muerte del causante, por ello deudas personales de los herederos que no están comprendidas en el fuero de atracción.

En el supuesto de existir un juicio en trámite en virtud del fuero de atracción por expensas comunes devengadas con anterioridad a la muerte del causante, las devengadas con posterioridad, por el principio de economía procesal deben ser también tramitadas ante el juez de la sucesión.

IV. Cesión de derechos hereditarios

1. Los registros y la cesión

De lege lata

Por unanimidad

La cesión de derechos hereditarios puede efectuarse hasta el momento de la partición.

Ello es así independientemente del hecho de la previa inscripción de la declaratoria de herederos ó testamento, la que sólo tiene fines de publicidad a terceros.

En las jurisdicciones en que se autoriza la inscripción de la declaratoria de herederos en los registros respectivos, se recomienda a tales registros la aplicación de esta doctrina

2. Cesión con respecto a bienes individualmente determinados

De lege lata

Posición A

Por mayoría

No es posible que los herederos puedan transmitir bienes individualmente determinados durante el estado de indivisión, a título de cesión de herencia.

(Stefaninni, Ugarte, Natale, Hernández, Lloveras, Pérez Lasala, Arianna, Orlandi, Verplaetse, Stofan, Dalla Fontana, Casado, Argiro, Cohen, Burgos, Villahoz, Sanchez Toranzo, Issa de Gómez, Paz de Centurión)

Posición B





**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

Por minoría

Es posible, tanto desde el punto de vista jurídico como desde el práctico, que los herederos puedan transmitir bienes individualmente determinados, durante el estado de indivisión, a título de cesión de herencia, constituyendo esto un compromiso de adjudicación a favor del cesionario.

(Wallace, Moreyra, Milone)

De lege ferenda

Por minoría

Recomendar la inclusión de que los herederos tengan la facultad de transmitir bienes individualmente determinados durante el estado de indivisión, a título de cesión de herencia.

(Moreyra, Milone).

Supuestos especiales de indivisión.

1. Indivisión y ley 14.394

De lege lata

Por unanimidad

Deben interpretarse comprendidos en la figura de la indivisión prevista por la ley 14.394 (arts. 51 a 55), todos los bienes sucesorios: bienes muebles, inmuebles, las empresas familiares, fondos de comercio, entre otros.

De lege ferenda

Por unanimidad

El art. 53 de la ley 14.394 deberá modificarse incluyendo que el cónyuge supérstite podrá "oponerse a la liquidación o solicitarla, en ambos casos la indivisión del bien lo será por un término máximo de diez años o la mayoría de edad del coheredero menor"

2. Indivisión y empresa familiar

De lege ferenda

Por unanimidad

1. Deben flexibilizarse las normas del derecho sucesorio permitiendo anticipar extrajudicialmente el modo en que se efectuará la transmisión mortis causa de las empresas familiares, con fundamento en el principio de conservación de la empresa y la tutela del interés familiar.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

2. Generar la normativa a fin de que las empresas familiares puedan autorregular pautas para su gestión y planificar de antemano la atribución preferente o indivisión de la empresa en caso de muerte de sus socios.

3. Facultar al testador para atribuir preferentemente la empresa familiar salvaguardando el derecho de los demás herederos forzosos.

3. Indivisión y legítima

De lege ferenda

Posición A

En el caso de mantenerse la legítima, la cuota de legítima global no debe superar el tercio.

(Lloveras, Orlandi, Verplaetse, Dalla Fontana).

Posición B

Debe flexibilizarse el sistema de legítima hereditaria. Como pauta general mínima podría establecerse, entre otras, una cuota de legítima de dos tercios para los descendientes, adecuando la legítima de los ascendientes y del cónyuge.

(Ugarte, Hernández, Ocampo, Arianna, Natale, Burgos, Wallace, Milone, Stefaninni).

Posición C

Debe incorporarse la mejora al derecho argentino proponiendo un tercio de legítima, un tercio de mejora y un tercio de libre disposición.

(Pérez Lasala, Sánchez Toranzo, Moreyra, Villahoz, Ugarte, Burgos, Wallace, Dalla Fontana).

Posición D

Por unanimidad

Merece atención el debido resguardo de los derechos de las personas vulnerables, entre otras, los menores, las personas con discapacidad, los adultos mayores.

VI. Posesión hereditaria y proceso

De lege lata

Posición A.

Por mayoría

Frente a la muerte de una de las partes procesales, el ejercicio de los derechos que ostentan los herederos en su calidad de tales difiere:  
1. Si son herederos forzosos, pueden continuar el proceso de pleno derecho, sin necesidad de contar con la declaratoria de herederos ya

Frente a la muerte de una de las partes procesales, el ejercicio de los derechos que ostentan los herederos en su calidad de tales difiere:  
1. Si son herederos forzosos, pueden continuar el proceso de pleno derecho, sin necesidad de contar con la declaratoria de herederos ya que revisten la posesión hereditaria de pleno derecho.

2. Si no son herederos forzosos, debe suspenderse la tramitación del proceso hasta que se les otorgue la posesión hereditaria, sea por la declaratoria de herederos o por la aprobación del testamento.

(Lloveras, Pérez Lasala, Issa de Gómez, Arianna, Villahoz, Burgos, Wallace, Moreyra, Verplaetse, Orlandi, Stefaninni, Ocampo, Ugarte, Hernández).

Posición B

Por minoría

Frente a la muerte de una de las partes procesales, el ejercicio de los derechos que ostentan los herederos en su calidad de tales, puede



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

Frente a la muerte de una de las partes procesales, el ejercicio de los derechos que ostentan los herederos en su calidad de tales, puede continuar con todos los herederos que hayan aceptado la herencia.

(Natale, Dalla Fontana).

VII. Liquidación de sociedad conyugal y fuero de atracción

De lege lata

Por unanimidad

La liquidación de la sociedad conyugal disuelta en vida de los cónyuges que se encontrare pendiente a la muerte de alguno de ellos, resulta atraída por el juicio sucesorio y deberá tramitarse ante el juez que resulte competente conforme lo dispuesto en el artículo 3284 del CCiv., aun cuando una sucesiva sociedad conyugal se hubiera disuelto por la muerte.

Lidia Hernández - Roberto Natale - Nora Lloveras - Lucia Stefaninni - Carlos G. Ocampo - Luis Ugarte - Liliana Isa de Gómez - Susana Sánchez Toranzo - Fernando Pérez Lasala.

### **Comisión Nº 8 - Consumidor: La categoría jurídica de "consumidor"**

Conferencia de apertura: Gabriel Stiglitz.

Presidentes: Gustavo Vallespinos, Carlos Hernández.

Vicepresidentes: Sebastián Picasso, Belén JAPAZE.

Coordinador: Fernando Valdez.

Secretarios: José Sahián, Sofía Nacul, Marialma Berrino.

Relator: Sandra Frustagli.

Ponentes: Abate, Andrea Viviana, Aga Javier, Albormoz Elena, Alvarez Agustín, Sappia M., Candelaria, Aria Cau Esteban Javier, Ayala, Martín, Azar, Aldo, Bardel Daniela, Barocelli, Sergio, Bassano, Osvaldo Héctor, Bianchi Lorena, Calderón, Maximiliano, Centanaro, Ivana Cecilia, Chamatropulos, Demetrio, Clement María Florencia, Corenfeld, Julio, Danuzzo, Ricardo, De Cesaris María Cristina, Dos Santos Freire María Betania, Ellerman Ilse, Escalera Miguel Angel, Estigarribia Bieber, María Laura, Ferrer, María Cecilia, Flass, Gunther, Franco Carrara, Juan, Frustagli Sandra A., Fuentes Francis, Yamila, Garcia, María Eugenia, Garrido Cordobera, Lidia, Garzino, María Costanza, González Zavala, Rodolfo, Guilisasti Jorgelina, Hernandez Carlos A., Junyent Bas, Franciso, Lezcano, Juan Manuel, Maldonado María Fernanda, Maldonado, Manuel Ignacio, Márquez, Fernando, Moro Emilio F., Nacul Sofía, Nager, María Agustina, Armigiani María Lourdes, Pinesse, Graciela Gloria, Piris, Cristian, Pita Enrique, Pons Marcela Vanesa, Rey De Rinessi, Rosa, Rinessi, Antonio, Roman Alejandro, Ruiz, Haravi Eloisa, Rusconi, Dante Daniel, Saux, Edgardo, Schmieloz Elizabeth, Schott Mateo Germán, Shwoihort, Sergio, Silva Ruiz, Pedro, Tinti Guillermo Pedro Bernardo, Weimann Gabriela.

I. La categoría de consumidor

1) La categoría jurídica de consumidor se construye a partir de la existencia de dos elementos estructurales: a) la vulnerabilidad o debilidad, y b) el destino final de los bienes incorporados, para beneficio propio o de su grupo familiar o social. Dichos elementos justifican la especial tutela protectoria que le confiere el ordenamiento jurídico argentino.

Tratándose de consumidores especialmente vulnerables, en razón de concretas condiciones personales tales como la minoridad, la ancianidad, la pobreza o la marginalidad, entre otras, debería acentuarse el principio protectorio.

Excepcionalmente, el destino final se encuentra ausente en el caso del sujeto expuesto a una relación de consumo.

2) La tutela del consumidor abarca cuatro supuestos distintos, a saber: a. Quien adquiere bienes o servicios con un destino final, sea a título gratuito u oneroso (consumidor en sentido estricto).

b. Quien utiliza bienes o servicios con un destino final sin ser parte de un contrato de consumo.

c. El sucesor particular en los derechos adquiridos por el consumidor originario.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

d. Los sujetos expuestos a una relación de consumo.

3) Las personas jurídicas son, en principio, consumidoras, en la medida en que se den los presupuestos antes señalados.

4) La última parte del artículo 1 de la ley 24.240 en orden al llamado sujeto expuesto a la relación de consumo habilita dos interpretaciones posibles: a) La que lo ciñe al damnificado real y efectivo como consecuencia de una relación de consumo de la que no es parte, y b) La que lo sitúa en un ámbito más amplio, que concierne a la tutela preventiva en el mercado y a los intereses colectivos.

II. Supuestos especiales

a) Damnificados indirectos

1) Cuando el consumidor sea víctima directa de daños causados por productos o servicios defectuosos, los terceros damnificados indirectos pueden fundar su acción en el art. 40 de la ley 24.240.

2) Es conveniente incorporar a la ley 24.240 una disposición que contemple la equiparación al consumidor de todos quienes resulten ser damnificados indirectos por los daños causados por productos o servicios defectuosos.

b) Consumidor inmobiliario. Debe considerarse consumidor a quien contrata como destinatario final derechos reales o personales sobre inmuebles, con prescindencia de la naturaleza del bien, en la medida en que el enajenante sea un proveedor en los términos del art. 2 de la ley 24.240.

e) Consumidor de seguros.

Debe considerarse consumidor al beneficiario de contratos de seguro, cualquiera sea su especie, en la medida en que se reúnan los presupuestos de aplicación del régimen tuitivo.

III. Recomendaciones

1) Se recomienda que la reforma en curso del Código Civil contemple: a) La incorporación de la categoría de consumidor mediante la

1) Se recomienda que la reforma en curso del Código Civil contemple: a) La incorporación de la categoría de consumidor mediante la inclusión de principios generales y normas que garanticen niveles de protección mínima; b) La adopción de soluciones que provean a la tutela de otras situaciones de debilidad jurídica no alcanzadas por la categoría de consumidor. En especial se recomienda la adopción de un régimen adecuado sobre condiciones generales de la contratación.

2) Habida cuenta de que el sobreendeudamiento de los consumidores constituye un capítulo relevante en lo que concierne a la efectiva protección de los sujetos que encuadran en esta categoría, se recomienda que el tema sea objeto de especial tratamiento en las próximas Jornadas Nacionales de Derecho Civil, respetando su sesgo interdisciplinario.

**Comisión N° 9 - Interdisciplinario: Derechos de los pacientes**

Autoridades:

Presidente: Kraut Alfredo, Messina Graciela, Veiga Juan Carlos.

Vicepresidente: Aizenberg Marisa.

Coordinador: Vergara Leandro.

Secretarios: Schmieloz Elizabeth, Padilla Rodrigo.

Relator: Hofer Paul Alfredo.

Comisión redactora: Kraut Alfredo, Messina Graciela, Veiga Juan Carlos, Aizenberg Marisa, Schmieloz Elizabeth, Padilla Rodrigo, Hofer Paul Alfredo.

Ponentes: Ciuro Caldani Miguel Ángel, Cornet Manuel, Crovi Luis Daniel, Codeche Sara Noemí, Lafferriere Jorge Nicolás, Valente Luis Alberto, Silvero Fernández Carlos, Cabral Patricia Liliana, Diez Fabiana Marcela, Plnese Graciela Gloria, Nieto Maria Bibiana, De Mendiguren Marina, Perez Hegi Leonardo, Gramuglia Juan Ignacio, Alem de Muttoni Isabel Lucia, Cesar Peña Maria Eugenia, GiroUi Gloria, Plovovich Maria Cristina, Moglia Catalina, Albormoz Elena, Basset Ursula C, Sereno Marcela Ester, Rodríguez Fernandez Marcelo Enrique, Negritto Oscar, Gutierrez Junto Carlos Gregorio, Alvarez Chicana Carllos Manuel, Oviedo Figueroa Ofelia, Tale Camilo, Lopez Testa Benjamin, Gstaldo Natalia Lis, Aizenberg Marisa, Reyes Romina, Messina de Estrella Gutierrez Graciela, Müller Enrique C, Werlen Cristian O, Masino Esteban, Dellamonica Roberto, Ferraro Sandra, Moro Emilio, Calderon Maximiliano R, Alvarez Agustin, Marrama Silvia Estela.

Despachos

1. La salud es un derecho humano fundamental, en sus dimensiones normo-socio-axiológica que debe tener especialmente en cuenta la dignidad de la persona humana, en todas las etapas de su vida.

2. Debe considerarse integral mente la problemática de la salud desde una perspectiva transversal llamada a enriquecer las divisiones jurídicas tradicionales. En este sentido, el Derecho de la Salud se constituye como una rama dentro del ordenamiento jurídico conformando un subsistema con principios propios. Los derechos de los pacientes deben ser comprendidos dentro de esta rama.

DISIDENCIA: El derecho de la salud no es una rama del ordenamiento jurídico con principios propios (Tale)



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

DISIDENCIA: El derecho de la salud no es una rama del ordenamiento jurídico con principios propios (Tale)

3. La autonomía de la voluntad resulta un principio rector que permite decidir el proyecto autorreferencial de vida.

DISIDENCIAS:

El principio de autonomía no debe ser entendido como la disponibilidad absoluta de los derechos o bienes personalísimos (Tales).

La autonomía del paciente no es absoluta sino que esta sujeta a límites constitucionales y legales y bienes de rango superior, orden público, moral y buenas costumbres y el daño a terceros (Marrale).

4. La Ley N° 26.529 de Derechos del Paciente resulta un avance significativo pero presenta lagunas y omisiones respecto al incumplimiento de los derechos que proclama, que deben ser superadas. Sería deseable en este sentido, un régimen jurídico que regule los derechos y obligaciones de las partes que componen la relación asistencial en el marco de un Código de Salud.

5. La obligación de informar debe entenderse como un proceso en la atención sanitaria y no como un acto aislado, debiendo proponerse el pasaje del modelo del consentimiento informado al de consentimiento participado, y en este marco garantizarse la intervención de los niños, niñas y adolescentes y el consentimiento de las personas mayores y aquellas con padecimientos mentales y discapacidades intelectuales, en la medida de sus posibilidades.

6. Es conveniente que el consentimiento informado, en los casos en que sea posible, sea el resultado de un proceso gradual y progresivo.

7. Todas las personas en relación a la atención de su salud, incluyendo a los padecientes mentales -en la medida de sus posibilidades-, tienen derecho a negarse a recibir en ... justificadas excepciones.

DISIDENCIA: En el caso de las personas con padecimiento mental el derecho de rechazar prácticas sanitarias no rige como regla general (Dr. Tale).

8. El artículo 2, inciso f) de la Ley N° 26.529 referido al derecho a no ser informado debe ser interpretado teniendo en consideración que no sean puestos en riesgo los derechos de terceros.

9.- La incorporación de las directivas médicas anticipadas en la Ley N° 26.529 refuerzan la garantía de la autonomía personal y de la dignidad de las personas.

10.- La reglamentación que en un futuro se realice del artículo 11 de la Ley 26.529, respecto de las Directivas Médicas Anticipadas, a efectos de evitar la judicialización de las decisiones en materia sanitaria, deber incluir entre otros, aspectos relacionados con la garantía de accesibilidad tanto para el paciente como para el equipo de salud, la libertad de formas para su emisión y revocabilidad, la gratuidad de procedimiento y la creación de un registro al efecto.

DISIDENCIA: El otorgamiento de las Directivas Médicas Anticipadas por escritura pública presenta ventajas respecto de otras formas (Ora. Spina).

11.- La directiva médica anticipada no debe ser confundida con una práctica eutanásica y debe ser considerada como un acto jurídico personalísimo, unilateral.

12.- La sanción de la Ley N° 26.657 reconoce como regla la capacidad jurídica de las personas con padecimientos mentales, conforme los compromisos asumidos por nuestro país en tratados y documentos supranacionales de derechos humanos.

### Lege ferenda

Se recomienda, con relación a las personas con discapacidad mental e intelectual, en una futura reforma del Código Civil, el expreso reconocimiento de sus derechos fundamentales, las previsiones contenidas en el artículo 7 de la Ley 26.657 en relación a su atención de salud en general, y en especial 1) A conservar sus órganos reproductivos. 2) A la asistencia en la comunidad. 3) A recurrir ante las autoridades públicas y judiciales a fin de que se respete el derecho a peticionar y al debido proceso. (Agregado Dr. Alfredo Kraut.)

### Comisión N° 10 - Derecho Internacional Privado: Obligaciones extracontractuales en el Derecho Internacional Privado

Autoridades

Conferencia de Apertura: Amalia Uriondo de Martinoli.

Presidentes: Amalia Uriondo de Martinoli y Miguel Ángel Ciuro Caldani.

Vicepresidentes: Alejandro Menicocci y Edgardo López Herrera.

Coordinador: Jesús Lafuente.

Secretarios: Matías Sanjuán y Carlos Malfusi.

Relator: Felipe Rougés.

Ponentes: Lozano, Raúl Gustavo; Ciuro Caldani, Miguel Ángel; Rouges, Felipe Mariano; Schotz, Gustavo; Uriondo De Rtinoli, Amalia; Debeuf Ponce De León, Bernard; Laje, Rodrigo; Paz, Raúl Ernesto; Menicocci, Alejandro Aldo.

En el día 30 de septiembre de 2011, en la Ciudad de San Miguel de Tucumán, la comisión n° 10 de Derecho Internacional Privado eleva al plenario las siguientes declaraciones y recomendaciones, las cuales fueron aprobadas por unanimidad:



## Departamento de Derecho Universidad Nacional del Sur

### 1- Importancia del tema

Declarar que el tema considerado, referido a las obligaciones extracontractuales internacionales a título autónomo, es decir no derivadas de otras instituciones, ha adquirido una significación muy superior a la tradicional por el cambio de las circunstancias científicas, técnicas y valorativas. Posee indudable importancia económica y práctica.

### 2- El problema de las calificaciones

En casos de obligaciones extracontractuales internacionales es importante dilucidar con especial claridad el problema de las calificaciones, sobre todo para que quede diferenciado el ámbito extracontractual del contractual, pero también por ejemplo para que según se especifica a continuación- se atienda a las diversas subcategorías que requiere el tema.

### 3- Alcance de la construcción del tipo

Es necesario avanzar en el empleo del método analítico para superar la consideración general tradicional de las obligaciones extracontractuales internacionales atendiendo a los nuevos problemas que la especifican, verbigracia por productos; accidentes de circulación, daño ambiental, etc "También puede resultar necesario diferenciar entre el derecho aplicable al establecimiento de la responsabilidad y el que rige la reparación".

### 4- Fraude a la ley

Es importante evitar que tengan éxito las maniobras fraudulentas en cuanto a los distintos aspectos de esta problemática. Podrían ser maniobras fraudulentas las que manipularan la ubicación de los servidores de internet o el lugar de la elaboración de productos.

### 5- Jurisdicción

En algunos casos las reglas tradicionales de jurisdicción deben flexibilizarse para facilitar el acceso a la justicia a los sectores más débiles en la situación de que se trate. Una regla fundamental ha de ser evitar la denegación internacional de justicia.

### 6- Derecho aplicable

La regla general de referencia al punto de conexión "lugar donde ocurrió el hecho" debe ser matizada atendiendo, por ejemplo, a la relación especial que el caso presente por vínculos más significativos de proximidad que haga viable una solución más justa. Son atendibles circunstancias de conexiones significativas con otros países en (manto a personas, materia, espacio y tiempo).

### 7- Reenvío

Las características particulares de esta problemática hacen que por razones de seguridad y previsibilidad en principio no sea recomendable el reenvío.

### 8- Orden público

En casos excepcionales del orden público internacional puede conducir a la depuración del derecho declarado aplicable o incluso a la no prestación de cooperación procesal internacional en el reconocimiento y la ejecución de sentencias y laudos.

### 9. Criterio general

Las reglas del derecho aplicable, la jurisdicción, y la cooperación procesal deben, constituir un sistema eficaz y justo de obligaciones extracontractuales en el Derecho Internacional Privado.

Por separado se elevan declaraciones y recomendaciones que efectúan a título personal algunos miembros de la comisión.

1) La ley de defensa del Consumidor, a pesar de ser una norma que reglamenta un derecho constitucional y tener los efectos de una norma de orden público, en su artículo tercero permite la aplicación de leyes extranjeras y/o de la autonomía de la voluntad cuando éstas contemplan disposiciones más favorables a los consumidores.

2) En las relaciones de consumo extracontractuales los tradicionales foros de acaecimiento del hecho dañoso o de sufrimiento de las consecuencias, son adecuados para proteger al consumidor damnificado. En el caso de daños producidos por productos elaborados, el lugar de fabricación también debería ser considerado uno de los foros disponibles. En este sentido, las normas y regulaciones del lugar de producción, obligatorias para el fabricante, junto con la indicación distintiva de la "marca país" como generadora de una expectativa razonable, tienen suficiente peso localizador. Las normas reglamentarias de los estándares de producción son leyes imperativas que obligan al juez del lugar de fabricación. Se trata, por tanto de un supuesto de *forum causae*.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

3) El principio favor debilis es de aplicación en todo el sistema jurídico, tanto en el orden interno como internacional. Como un sub-principio derivado de éste, en ciertas circunstancias se puede considerar el pro victimae puede orientar a los magistrados en la determinación del tribunal competente, facilitando el acceso a la jurisdicción, haciendo lugar a la domiciliaria del damnificado.

**Comisión Nº 11 - Derecho Comparado: Bases mínimas para un Código de Contratos Latinoamericano**

**Bases para un Código de Contratos Latinoamericano**

1. Recomendar que se inicien trabajos para la integración normativa del derecho privado en iberoamérica
2. Para ello se recomienda continuar con la tradición de la forma codificada de los países iberoamericanos
3. Se recomienda partir de las fuentes y antecedentes existentes de intentos análogos como por ejemplo: los de la academia de Pavia, el marco común de referencia y la experiencia lograda en la aplicación de la convención de Viena y los tratados de Montevideo.
4. Se propicia conformar una red de investigación y elaboración, integrada por universidades e institutos jurídicos iberoamericanos y consulta a los organismos internacionales que vinculan a los países del área.
5. Se propicia incorporar el respeto a la autonomía de la voluntad y del principio amplio de la buena fe.
6. Se recomienda que se consideren las nuevas tecnologías en la formación del contrato.
7. Se propone incorporar la mayor cantidad de categorías contractuales, respetando sus diferencias, según el procedimiento de negociación.

**Comisión Nº 12 - Derecho Romano: Lex aquilia y responsabilidad aquiliana. El concepto de daño resarcible y su extensión**

Autoridades

Presidentes: José Carlos Costa - Adriana García Netto.

Vicepresidentes: Raquel Vega - Rita Baunaly.

Coordinadora: Susana Estrada.

Secretario: Enrique Pedicone.

Conferencia de apertura: Juan Carlos Ghirardi.

Conclusiones

Lex aquilia y responsabilidad aquiliana

En el seno de la Comisión, luego de la conferencia de apertura del Dr. Juan Carlos Ghirardi, quien, hizo un análisis exhaustivo del tema que, nos convocó, se expusieron siete trabajos relativos al análisis del contenido de la Ley Aquilia y la evolución del Instituto de la responsabilidad civil extracontractual que nace con la sanción de esta Ley en el siglo III A. C.

Siendo la responsabilidad en sus distintos matices un tema de candente actualidad, podemos una vez más afirmar que el derecho romano, a través de su evolución, conformó el inicio y desarrollo de la temática.

En lo concerniente a la Ley Aquilia y a la idea de responsabilidad que conlleva, se ha discutido el alcance propio de la ley y el desarrollo posterior que encontramos en la labor de los pretores, la obra de los juriconsultos clásicos y la compilación justiniana.

La, casuística romana, vislumbró a través de sus soluciones distintos supuestos en los que se producía un daño a la víctima sin que existiera del ofensor la intención directa de provocarlo. Esta responsabilidad fue cubierta por la Ley Aquilia que técnicamente se originó -en un plebiscito surgido de la lucha de Clases Sociales, y obtuvo como resultado el logro de un mayor amparo y protección al damnificado por un hecho antijurídico.

El fundamento de esta responsabilidad lo encontramos en el precepto dado por Ulpiano del "alterum non laedere", no dañar a otro. Principio que actualmente es recogido por la jurisprudencia de nuestros Tribunales al conceder reparaciones patrimoniales en supuestos que no aparecerían claramente comprendidos en las normas jurídicas que se refieren a ese tema.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

La evolución de la responsabilidad aquiliana ha sido receptada en los arts. 1066 y concordantes del código Civil.

El desarrollo de la responsabilidad aquiliana determino como reparación del daño la cuantificación del mismo, con soluciones que aún, siguen vigentes como el valor de la cosa dañada en el último año.

También se trata el tema en el derecho comparado, en especial la inserción del instituto en los códigos civiles de países latinoamericanos: art. 2329 Chile; arts. 185 y 189 Brasil, entre otros. Cuyo -origen común -es el derecho romano, el que debe ser el punto de partida de fado proyecto de unificación de las Legislaciones latinoamericanas.

El sistema de reparación, surgido con la Ley Aquilia que vemos plasmado en nuestro ordenamiento de derecho actual, es demostrativo de la vigencia del derecho romano en materia de responsabilidad civil extracontractual.

**Comisión Nº 13 - Enseñanza del derecho: El método del caso. Posibilidades y límites**

**Conclusiones**

Las Jornadas recomiendan

1. El "método del caso" como método de enseñanza del Derecho en nuestras universidades, a diferencia del "método de casos" del common law, admite otras fuentes además del precedente jurisprudencial. UNANIMIDAD

2. Por método del caso; se entiende:

A. Un instrumento idóneo para la adquisición de ciertas habilidades propias de la profesión (discernimiento entre lo relevante o no, el encuadre normativo, la interrelación, argumentación, etc), pero "no" suple la adquisición del conocimiento teórico sistematizado y previo. Debe ser complementado con el juego de roles, con las preguntas o cuestionarios a responder por los alumnos y requiere ser guiado, por ejemplo mediante el análisis de los marcos (fáctico, lógico, normativo y valorativo). Podría incluirse también aquí los simulacros de juicios y entrevista cliente-abogado. Admite varios subtipos: el análisis de fallos jurisprudenciales, el caso hipotético a resolver, el caso a resolver basado en un fallo jurisprudencial, etc.

Votación: Garrido Córdoba, Nadalini, Dip, Grunauer de Falú, Gallardo Gambeta, Vanni, Flores, Ventura, Farhat, González de Prada, Pitrau, Roller, Alferillo, Pandiella, Schwarzeberg.

B. El método de caso, es enseñar a través de la aplicación práctica de los conceptos que se comienzan a adquirir durante el proceso educativo, pero que solo se terminan de incorporarse acabadamente una vez resuelto el problema práctico planteado. Este método tiene su fundamento en las técnicas de simulación. Así, la diversidad de alternativas de caso práctico deberá extraerse y desarrollarse sobre la base de una cantidad de fuentes posibles, entre ellas la ley, la doctrina, la jurisprudencia, la vida real, artículos periodísticos, laboratorio, el arte cinematográfico y teatro.

Un curso basado en el método de casos debe planificarse, diseñando cada clase en torno a él y comprendiendo que no son el complemento de una clase expositiva, ni el recreo que aparece como momento de distensión o de descanso para el docente luego de dialogar durante una hora continúa.

La aplicación del método de casos implica un proceso de tres etapas: estudio previo, realización y debate de la resolución y evaluación posterior al ejercicio, teniendo especialmente en cuenta que la explicitación de contenidos jurídicos teóricos siempre debe tener lugar en

La aplicación del método de casos implica un proceso de tres etapas: estudio previo, realización y debate de la resolución y evaluación posterior al ejercicio, teniendo especialmente en cuenta que la explicitación de contenidos jurídicos teóricos siempre debe tener lugar en la etapa de debate posterior y como consecuencia de ello.

Votación: Pitrau, Roller, Ayala, Baez, Agostinelli, Rojas y Gonzalez de Prada.

3. La enseñanza del Derecho debe propender al fortalecimiento de la intensidad de la formación práctica en complementación con la base teórica y la construcción de un pensamiento crítico. UNANIMIDAD

4. La enseñanza del Derecho tiene como objeto de estudio un concepto amplio, no debe limitarse a la enseñanza de normas legales, sino que debe abordarse conjuntamente con lo sociológico y axiológico. Abstención Dr. Agostinelli.

5. Tal proceso no puede constreñirse a un método exclusivo o excluyente, sino apelar a una diversidad de estrategias y recursos en el marco del proyecto institucional y propuesta de cada unidad académica. UNANIMIDAD





**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

6. Para el correcto y adecuado uso del método del caso, las universidades deben capacitar a su cuerpo docente. UNANIMIDAD

7. Son ventajas de este método las siguientes:

7.1 Incorpora en los alumnos competencias para trabajar en equipo, destinadas al logro de un objetivo;

7.2 Logra un acercamiento a la realidad profesional

7.3 Desarrolla en los docentes el convencimiento de la importancia del trabajo multidisciplinario.

7.4 Permite la comprensión desde la visión del alumno de la importancia de cada una de las áreas curriculares en su formación profesional.

7.5 Permite la comprensión de la diversidad cultural, por la Interacción del grupo.

7.6 Los alumnos pasan de ser sujetos pasivos del aprendizaje a participantes activos, elaborando su propio conocimiento y desarrollando otras habilidades y capacidades

8. Son aspectos a considerar:

8.1 La relación numérica entre docente-alumno que debe ser adecuada.

8.2 Las limitaciones temporales para el dictado de las clases con relación a la extensión de los programas.

8.3 La infraestructura universitaria necesaria para la implementación del método.

ABSTENCIÓN Dr. Agostinelli

9. La evaluación del proceso de aprendizaje debe ser congruente con la metodología de la enseñanza implementada.

10 Se recomienda la utilización del método en los cursos de grados y posgrado.

**Comisión N° 14 - De Estudiantes: Los principios del Derecho Privado en el siglo XXI**

Autoridades

Presidentes: Dra. Norma Juanes, Dora M. Gesualdi.

Vicepresidente: Dra. Marcela Ruiz, Dr. Héctor Madkur.

Coordinador: Dr. Carlos Saltor.

Secretarios: Dra. Myriam Martini, Dra. Alejandra Bobba de Sacca.

Relator: Dr. Cleto Martínez Iriarte.

Relatores Estudiantes en el Plenario: Ariel Cruces (UBA) y Daniel Onocko (Universidad Cuenca del Plata).

La conferencia de apertura de apertura estuvo a cargo del Dr. Jorge Mosset Iturraspe sobre el tema: "Principios del Derecho Privado en el Siglo XXI".

Los ponentes procedían de las siguientes Universidades: Cuenca del Plata - Cuyo - Del Sur - Nordeste - Patagonia - Santiago Del estero - Tucumán - UBA.

Dado que en estas Jornadas la Comisión de Estudiantes ha funcionado con las características propias de las otras comisiones, autoridades y ponentes acordaron las siguientes conclusiones que fueron compartidas por todos los participantes de la comisión:

1.- A diez años de comenzado el Siglo XXI y teniendo por delante casi 90 años por recorrer, ha de reconocerse que los Principios Generales del derecho serán fecundados por tendencias que contemporáneamente dan nuevos contenidos a los ya consagrados, y a los que eventualmente se admitan en un futuro próximo.



**Departamento de Derecho  
Universidad Nacional del Sur**

- 2.- El principio de equidad debe flexibilizarse a través de su aplicación en base a criterios de amplitud, que faculten al juez para decidir y sortear los problemas que conllevan los diferentes cambios económicos y sociales que atraviesa la sociedad.
- 3.- Se propone que el derecho consagre el principio de solidaridad como principio general y no solo como criterio de protección en leyes especiales.
- 4.- La concepción clásica de la autonomía de la voluntad, fundada en la igualdad y la libertad de contratación, se ve decisivamente afectada por los principios emergentes del derecho del consumidor que parten de una concepción realista de mercado.
- 5.- Se propone que sea la Ley quien fije los límites al principio de autonomía de la voluntad dándole una nueva configuración acorde con la realidad del tráfico, superadora de la concepción clásica recogida en el artículo 1197 C.C.
- 6.- Atento el debilitamiento que está sufriendo el principio de la autonomía de la voluntad, se propone adoptar políticas orientadas a la capacitación y concientización de la sociedad para fortalecer su capacidad para intervenir en la contratación privada.
- 7.- En virtud del principio protectorio que rige como principio rector del Derecho contemporáneo, se propone declarar la inconstitucionalidad del art. 63 de la Ley Nº 24.240, debido a que esa norma viola los derechos de los pasajeros en el transporte aéreo.
- 8.- Se propicia la incorporación de un artículo que contemple específicamente la actividad riesgosa.
- 9.- Se advierte una clara tendencia en las últimas décadas del siglo XX y las primeras del siglo XXI, a incorporar los daños punitivos dentro del resarcimiento en materia de responsabilidad civil.
- 10.- La responsabilidad civil en las relaciones de familia está sometida a las mismas reglas generales del sistema que sustenta el sentimiento de justicia de la comunidad. Se propone que el principio "alterum non laedere" sea interpretado como principio preventivo: no dañar a otro y también evitarlo. Esto obliga a distinguir entre las enfermedades genéticas y congénitas, habiendo acuerdo sobre la responsabilidad de los padres en cuanto a la transmisión o generación de enfermedades congénitas, aunque aún no se ha acordado con relación a la responsabilidad por enfermedades genéticas. En todo caso, el nacimiento de una persona saludable depende de la diligencia puesta por los padres en el ejercicio responsable de su derecho a procrear, que encuentra su límite en el derecho del hijo a nacer sano.
- 11.- Se propone reformar el artículo 1078 C.C. a los efectos de ampliar la legitimación activa para petitionar el resarcimiento del daño moral.
- 12.- En el ámbito del Derecho de dominio deben sancionarse las situaciones de abandono que degradan el derecho de propiedad de los inmuebles que, en las zonas urbanas especialmente, no son utilizados conforme a los fines sociales que fecundan la moderna concepción de ese derecho, en la medida que esa realidad configura un abuso de derecho por omisión.
- 13.- Se propone la admisión legislativa de los acuerdos prematrimoniales para facilitar la distribución de los bienes en el caso de disolución de la sociedad conyugal y prevenir controversias disminuyendo la litigiosidad, especialmente teniendo en cuenta las consecuencias negativas que implica un divorcio contradictorio para la familia.
- 14.- Se recomienda la ampliación normativa de la inclusión del interés superior del niño en relación al derecho de identidad en la adopción, sea esta simple o plena.
- 15.- Se propone una legislación que diferencie a los animales de las cosas como objetos merecedores de protección a través de una ley disolución de la sociedad conyugal y prevenir controversias disminuyendo la litigiosidad, especialmente teniendo en cuenta las consecuencias negativas que implica un divorcio contradictorio para la familia.
- 14.- Se recomienda la ampliación normativa de la inclusión del interés superior del niño en relación al derecho de identidad en la adopción, sea esta simple o plena.
- 15.- Se propone una legislación que diferencie a los animales de las cosas como objetos merecedores de protección a través de una ley especial, reconociéndoles derechos esenciales como tratamiento digno, muerte digna, protección, etc.
- 16.- En orden a riesgos del trabajo, se recomienda la formación de una comisión tripartita que cumpla no solo con la función consultiva prevista en la ley, sino también la función de control de los establecimientos de trabajo.