

DERECHO OBJETIVO

→ para nuestro derecho → es el ordenamiento jurídico vigente

→ se difiere de la escuela norteamericana → es lo que dice el juez

→ por derecho solo debe entenderse el DERECHO POSITIVO → es decir el conjunto de normas dictadas por el soberano

→ la moral, la política son conceptos metajurídicos → no forman parte de la norma

jurídica → esto no significa negar su influencia en el derecho, por el contrario, el

legislador suele generalmente inspirarse al dictar la ley en ideas de orden moral o político

→ pero el derecho es tal por el solo hecho de haber sido sancionado por el legislador y estar respaldado por la fuerza pública, no importa que se adecue o no a la moral vigente en esa sociedad; mejor si ello ocurre, pero si no es así o mismo es derecho

→ no es posible aceptar esta separación total entre derecho y moral → ni que tanto merezca el nombre de derecho la norma justa como el mandato arbitrario, por el solo hecho de provenir del legislador

→ el llamado derecho injusto es un contrasentido; si es injusto no es derecho

→ la escuela del DERECHO NATURAL → afirma que la justicia es un elemento

necesario del derecho → esto implica por consiguiente, negar categoría jurídica a las leyes injustas, lo que lleva implícito el derecho a negar obediencia a tales normas

→ entendiéndose por derecho natural → aquel que surge de la naturaleza humana y que es revelado al hombre por la razón → por esa circunstancia de provenir de la naturaleza misma del hombre, es inmutable y universal

→ existía un derecho establecido por los propios hombres pero también un derecho natural e innato al ser humano, que va con él desde que nace y que ningún Poder puede violar o desconocer

→ el derecho natural → derecho que existe antes del ordenamiento es el principio primario del derecho → se enfrenta al derecho positivo → derecho de normas

→ el derecho positivo debe ajustarse al derecho natural → el derecho natural fija los grandes principios, las líneas rectoras de la organización social, pero dentro de ellas caben soluciones distintas, aplicables a diferentes pueblos y épocas, puesto que las circunstancias difieren

- la justicia es una virtud moral → el planteo de la escuela de derecho natural implica que la moral es un ingrediente necesario del derecho
- esta teoría del derecho natural adquirió su máximo desarrollo y esplendor en la obra de santo tomas de Aquino

derecho positivo

- bilateral → uno obligado y otro que exige
- coesible → se puede exigir su cumplimiento
- heteronomo → se le impone al sujeto que este de acuerdo, son las normas jurídicas si no hay un incumplimiento hay una sancion

derecho moral

- unilateral → la moral es personal y nadie interviene
- no coesible → no se puede exigir su cumplimiento ya que la moral depende de cada uno
- no heterónimo → no se puede imponer, son nuestros propios principios, mientras no perjudique a un tercero

DERECHO POSITIVO → 2 clasificaciones (DERECHO PUBLICO – DERECHO PRIVADO)

primera opinión

- a) derecho publico → seria un derecho de subordinación caracterizado por la desigualdad de los dos términos de la relación jurídica → el estado por un lado y los individuos por el otro
- b) derecho privado → seria un derecho de coordinación en el cual los sujetos están ubicados en un plano de igualdad

segunda opinión

- la clave de la distinción debe hallarse en el interés → si lo que predomina en la norma jurídica es el interés general, colectivo, social → es derecho publico
- si lo que priva el interés de los particulares → es derecho privado

- este criterio debe rechazarse por impreciso ya que es imposible delimitar la línea que separa el interés público del privado
- la mayoría de las leyes de → **derecho privado** → como por ej → las que gobiernan la propiedad, la familia, el comercio, se dictan teniendo en cuenta → los intereses generales
- las numerosas normas de → **derecho público** → como por ej → la protección constitucional de la libertad, la igualdad, el honor y la vida → tienden primordialmente al amparo de → intereses individuales

tercera opinión

- distinción del sujeto en la relación:
- si interviene el estado como poder público → estamos en presencia de una norma de DERECHO PUBLICO
- a veces el estado delega sus atribuciones en los particulares como ocurre con frecuencia con ciertos servicios públicos → actividades regladas por el derecho público
- si interviene solo los particulares, o el estado en su carácter de simple persona jurídica
- se trata de DERECHO PRIVADO
- a veces el estado actúa como simple particular → por ej cuando alquila una casa ya sea como propietario o locatario → relación de derecho privado

- puede haber una tercera categoría "DERECHO PROCESAL" → el modo y la forma de exigir la norma
- el derecho público y el derecho privado → están estrechamente ligados
- la violación de derechos privados trae como consecuencia la aplicación de normas de derecho público → como por ej → el hurto (lesión al derecho de propiedad) trae aparejada la aplicación de una pena
- a la inversa → la transgresión de deberes públicos puede dar lugar a la acción de daños y perjuicios del damnificado contra el estado o el funcionario culpable

DERECHO PUBLICO

- derecho público → aquel en que el estado, como poder público se halla en juego que rige su organización y desenvolvimiento y regla sus relaciones con los particulares

→ ramas

a) el derecho constitucional → que organiza el estado, determina las relaciones y facultades de los distintos poderes y establece las normas fundamentales de convivencia social

b) el derecho administrativo → organiza el funcionamiento de la administración pública, ya sea nacional, provincia o municipal y las relaciones entre ellas y los administrados

c) el derecho penal → establece la legislación represiva de los delitos, en protección del orden social

d) el derecho internacional público → rige las relaciones de los estados entre si

→ no tan definida es la ubicación de otras ramas del derecho positivo

→ el derecho de minería → regula la explotación minera → debe considerársele integrante del derecho público, no obstante que algunas minas, de poca importancia económica, están regidas por el derecho privado

→ el derecho procesal → se ha sostenido que se trata de una rama del derecho público, puesto que su objeto es el funcionamiento de un servicio público, como es la administración de justicia

→ esta opinión es indiscutible en lo que atañe al procedimiento penal y administrativo

→ en cambio en lo que se refiere al procedimiento civil y comercial y al laboral → se lo debe considerar integrante del derecho privado

DERECHO PRIVADO

→ ramas

a) derecho civil → el que rige al hombre como tal, sin consideración de sus actividades o profesionales; que regla sus relaciones con sus semejantes y con el estado cuando este actúa en su carácter de simple persona jurídica y en tanto esas relaciones tengan por objeto satisfacer necesidades de carácter genéricamente humano

b) el derecho comercial → que regla las relaciones de los comerciante y las consecuencias jurídicas de los actos de comercio

c) derecho del trabajo → rige las relaciones jurídicas nacidas del trabajo y entre empresarios y obreros, actualmente en pleno desarrollo y evolución

d) derecho rural → es el que regula las relaciones de vecindad rural y las cuestiones que

surgen de la explotación agropecuaria

e) derecho internacional privado → el que regula la aplicación del derecho privado en distintas jurisdicciones soberanas o la aplicación de la ley fuera del territorio en el que fue dictada

f) derecho de minería → es el que regula la explotación de la riqueza del subsuelo

DERECHO CIVIL

evolución histórica → "ius civile" → derecho de una comunidad en particular

→ "ius Gentium" → derecho comunes a todos los pueblos

→ "ius naturale" → eran los principios básicos y originarios que derivaban de la naturaleza misma del hombre

→ a medida que el vasto imperio fue asimilando más y más los pueblos conquistados y les concedió la ciudadanía, el "ius civile" de Roma, fue desalojando a los otros derechos nacionales hasta convertirse en la ley común de todo el imperio → comprendiendo normas de derecho público y privado

→ la producirse la caída del imperio romano por la invasión de los germanos el derecho civil vino a significar derecho privado

→ derecho civil → derecho base de un montón de derechos

→ es el derecho que rige al hombre como tal, sin consideración de sus actividades o profesiones peculiares; que regula sus relaciones con sus semejantes y con el estado, cuando este actúa en su carácter de simple persona jurídica y en tanto esas relaciones tengan por objeto satisfacer necesidades de carácter genéricamente humano

CARACTERISTICAS

→ comun → se aplica a todos

→ estable → no tiene cambios bruscos, sufre cambios a lo largo del tiempo

→ supletorio → lo remiten a las demás ramas del derecho

LEY

→ norma emanada de un orden público obligatoria para todos

caracteres

- normativa → impone o prohíbe un determinado proceder
- social → rige las relaciones entre los sujetos
- general → norma dictada con carácter general y no con relación a cierta persona en particular, salvo algunas leyes en particular como las que conceden una pensión a determinada persona
- obligatoria → asegura su cumplimiento y real vigencia, contiene siempre una sanción para el que la viole
- coactiva → se puede exigir su cumplimiento
- orden publico → emanada de un autoridad competente

Clasificación

- 1) según su origen → materiales
→ formales
- 2) segundo su disposición → dispositivas
→ prohibitivas
- 3) según su validez en relación a la voluntad de las personas → imperativas
→ supletorias
- 4) según su estructura → flexible
→ rígida
- 5) según la naturaleza de la sanción (como incumplimiento/castigo) → perfectas
→ mas que perfectas
→ menos que perfectas
→ imperfectas

orden publico

- es el conjunto de principios eminentes → la moral, la costumbre, conceptos religiosos, sociales, económicos de un país → formando la ley de orden público
- 2 puntos de vistas → clásico y actual
- clásico → la ley de orden público son aquellas en que están interesadas de una manera muy inmediata y directa, la paz y la seguridad social, las buenas costumbres, la

moral entre otras palabras, las leyes fundamentales y básicas que forman el núcleo sobre el que está estructurada la organización social

→ actual → leyes de orden publico son las leyes imperativas

→ una cuestión se llama de orden publico cuando responde a un interés general, colectivo, prevalecen los intereses de las partes → por oposición a las cuestiones de orden privado, en las que solo juega un interés particular

→ las leyes de orden publico son irrenunciables, imperativas

→ toda ley imperativa es de orden publico → por que cada vez que el legislador impone una norma con carácter obligatorio y veda a los interesados de sus disposiciones, es por que considera que hay un interés social comprometido en su cumplimiento → en otras palabras por que se trata de una ley de orden publico

leyes de orden publico → se aplican aun en contra de la voluntad de los interesados

→ las leyes no tienen efectos retroactivos a menos que sea de orden publico que pueden aplicarse retroactivamente

→ a veces los jueces argentinos deben aplicar una ley extranjera de acuerdo con las normas de derecho internacional privado, esas leyes extranjeras no deberán aplicarse si esa aplicación desplaza a una ley nacional de orden publico o tienen algún tipo de privilegio

→ nadie puede invocar un error de derecho para eludir la aplicación de una ley de orden publico

→ el orden público está subordinado a la constitución nacional

EQUIDAD

→ idea de justicia de equilibrar 2 posturas

→ los jueces suelen invocarla para atenuar el rigor de una disposición legal o para hacer imperar el equilibrio en una relación jurídica

→ art 907 → cuando por los hechos involuntario o voluntarios se causare daño a un 3ro en su persona y bienes, autoriza a los jueces a otorgar una reparación fundada en la equidad para la victima

→ art 1069 → permite atenuar la condena por razones de equidad, teniendo en cuenta la situación patrimonial del deudor, atenuándola si fuera equitativa; pero no será aplicable esta facultad si el daño fuere imputable a dolo del responsable

→ aluden también a la equidad los artículos 1198 y 1316 todos ellos reformados por la ley 17.711

DERECHO SUBJETIVO

→ es el poder que tiene el sujeto para exigir el cumplimiento de una obligación → "tengo derecho a" →

categorías

- 1) derecho subjetivo como facultad de exigir de otra persona el pago de una obligación → el derecho a demandar el pago de una deuda, la entrega de un legado
- 2) derecho subjetivo como facultad de goce de una cosa, en la que debe ser respetado por los demás → el derecho de propiedad, de usufructo
- 3) derecho subjetivo como poder de formación jurídica → se dice que el propietario tiene derecho a vender, a hipotecar, a comerciar
- 4) derecho de personalidad → derecho a la vida, al honor, a la libertad, a la integridad física
- 5) derecho de carácter publico → derecho de voto

→ los derechos subjetivos → se define como el poder concedido por el ordenamiento jurídico, que sirve para la satisfacción de intereses humanos

CLASIFICACION

1) **Patrimoniales** → son aquellos que sirven para la satisfacción de las necesidades económicas

→ personales → el que rige la relación entre las personas, es la facultad que se tiene de exigir de otra persona el cumplimiento de una obligación, es una vinculación jurídica que uno a dos personas (o grupo de personas) en virtud de la cual el deudor debe satisfacer al acreedor la prestación debida

→ reales → el que rige la relación entre una persona y una cosa (usucapio), es un poder o facultad que se tiene directamente sobre una cosa, el típico es la propiedad

→ intelectuales → la explotación económica de la producción artística → escultor, pintor, artesano etc

2) **potestades** → se trata de complejos de derecho y deberes que se dan sobre todo en materia de derecho de familia → así por ejemplo la patria potestad significa el derecho de criar al hijo, educarlo, inculcarle ideas políticas y religiosas, etc. y al mismo tiempo significa la obligación de mantenerlo, brindarle la debida protección etc

3) **derechos personalísimos** → es una categoría especial, son inherentes a la personalidad, es decir que por el solo hecho de existir tiene la protección del derecho. Esta protección se manifiesta de diversas formas, ante todo se le reconocen ciertos atributos jurídicos, que se estiman inseparables de ella → estos atributos son:

1) derechos de la personalidad o derecho de vida → derecho primario, condición indispensable para que el hombre cumpla su destino, la vida humana comienza desde su concepción

2) nombre → modo de designación e identificación de una persona dentro de la sociedad en que vive

3) domicilio → es el lugar que la ley fija como asiento o sede de la persona, para la producción de determinados efectos jurídicos

4) estado → el estado de las personas es la posición jurídica que ellas ocupan en la sociedad es decir → es el conjunto de calidades que configuran la capacidad de una persona y sirven de base para la atribución de deberes y derechos jurídico

características

- son autónomos → no necesitan de una norma

- son innatos → se adquieren con el nacimiento

- son inalienables → no pueden ser objeto de venta o transferencia

- son imprescriptibles → no se pierden por el transcurso del tiempo o el abandono que de ellos se haga

DERECHO Y ACCION

→ El derecho → es la facultad sustancial que la ley reconoce: el derecho de comprar, vender, ser dueño, ejercer la patria potestad etc

→ la acción → es la vía por la cual los titulares de un derecho pueden hacerlo respetar ante la justicia

DERECHO TRASMISIBLES Y DERECHOS INHERENTES A LA PERSONA

→ hay algunos derechos que tienen la característica de ser transmisibles (ya sea por actos entre vivos o de ultima voluntad) y otros que no lo son

→ los derechos patrimoniales son generalmente transmisibles → pueden enajenarse, venderse, donarse, etc

→ por excepción, algunos de ellos deben considerarse inherentes a la persona → el derecho a recibir alimentos, potestades familiares y derechos personalísimos → son intransmisible

FUENTES DEL DERECHO

→ desde un punto de vista filosófico → es la esencia suprema de la idea del derecho

→ desde un punto de vista histórico → son los antecedentes patrios o extranjeros que han podido servir de baso a un determinado orden jurídico

GENY → clasifica a las fuentes en:

1) fuentes formales → ley – costumbre – jurisprudencia – doctrina

2) fuentes no formales → cuando las fuentes formales no le dan al juez la solución del caso, debe acudir a las no formales

FUENTES FORMALES

1) LEY

→ la ley es la fuente primera y fundamental del derecho, norma emanada de un orden público (autoridad competente) obligatoria para todos

clasificación

1) según su origen

a) **materiales** → llamamos leyes a las fuentes jurídicas de donde surgen normas de conducta generales, no limitadas a un caso único concreto

→ ley es toda regla social obligatoria, emanada de una autoridad competente, no solo son leyes las que dicta el poder legislativo, sino también la constitución, los decretos, las ordenanzas municipales

b) **formales** → se llama ley a toda disposición sancionada por el poder legislativo, de acuerdo con el mecanismo constitucional → en este sentido, no solo son leyes las normas de carácter general, obligatorias para todos los habitantes, sino también ciertos casos individuales que a veces se traducen en un privilegio en favor de una determinada persona → por ej la ley que otorga una pensión

2) segundo su disposición

a) **dispositivas** → prescriben que se debe realizar una determinada conducta

b) **prohibitivas** → prohíben una determinada conducta

3) según su validez en relación a la voluntad de las personas

a) **imperativas** → son leyes que prevalecen sobre cualquier acuerdo de voluntad de las personas sujetas a ellas, deben cumplirse aun cuando ambas partes estimaran preferible otra regulación de sus relaciones jurídicas

→ el interprete debe tener en cuenta la finalidad y contenido de la ley → si la norma se a establecido en atención a intereses sociales, públicos, colectivos → imperativa

b) **supletorias** → aquellas que las partes de común acuerdo pueden modificar o dejar sin efecto. Estas normas son frecuentes en materia contractual → son supletorias por que suplen la voluntad de las partes inexpressada en los contratos

→ finalidad y contenido de la ley → si se ha tenido en cuenta intereses de las partes → supletoria

4) según su estructura

a) **flexible** → son aquellas elásticas, se limitan a enunciar un concepto general, fluido → por ej art 953 establece que los actos jurídicos no pueden tener un objeto contrario a las buenas costumbres → este es un concepto flexible que depende no solamente de la sociedad, la época, la religión imperante, sino también de la propia conciencia individual del juez

b) **rígida** → son aquellas cuya disposición es precisa concreta → por ej mayoría de edad 18 años

5) Según la naturaleza de la sanción (como incumplimiento/castigo)

a) **perfectas** → son aquellas en que la sanción es la nulidad del acto → por ej son nulos los actos jurídicos otorgados por personas absolutamente incapaces

b) **más que perfectas** → son aquellas en que la sanción consiste no solo en la nulidad del acto, sino también en una pena civil adicional → por ej la falta de testigos en una escritura pública causa su nulidad y da lugar a graves sanciones contra el escribano

c) **menos que perfectas** → son aquellas en que la sanción no consiste en la nulidad del acto, sino en una pena que podemos llamar menos importante → por ej el que ha incurrido en dolo incidente debe pagar los daños ocasionados, pero el acto mantiene su validez

d) **imperfectas** → son las que carecen de sanción; asumen la forma de consejo, y su violación no trae aparejada ninguna consecuencia legal

LEGISLACION ARGENTINA

1) código de fondo → aquellos que legislan sobre los derechos sustantivos reconocidos por las leyes a las personas : código civil, comercial, penal, de minería, del trabajo y seguridad social y son dictadas por el congreso nacional

2) código de forma → son aquellos que indican la manera de hacer valer ante la justicia los derechos reconocidos por las leyes de fondo: son los códigos de procedimiento, cuya sanción esta reservada a las provincias

2) COSTUMBRE

→ ha variado fundamentalmente a través del tiempo → la falta de precisión, de certeza fue uno de los grandes problemas que tuvo

→ producto espontaneo del devenir social

Elementos

1) **material** → consiste en una serie de actos repetidos de manera constante y uniforme
→ uso prolongado → que se repita por un tiempo largo y de manera continua
→ uso general → es decir observado por la generalidad de las personas cuyas actividades están regidas por aquel, no bastando que sea la práctica de algunos pocos.

2) **psicológico** → consiste en la convicción común de que se trata de una práctica obligatoria, de la cual surgen derechos y deberes, los simples usos sociales no tienen relieve jurídico, no generan derecho alguno → ej casamiento, cumpleaños

régimen legal → el art 17 del código civil → las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte, sino por otras leyes. El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieren a ellos

clasificación

1) **según la ley** → es la costumbre que con el tiempo se transforma en ley

2) **más allá de la ley** → rige en ausencia de la ley

→ los legisladores, como es natural, no alcanzan a prever todas las situaciones que la realidad ofrece, y las leyes resultan insuficientes para responder a ellas, por eso la comunidad desarrolla costumbres que llenan ese vacío, en concordancia con los criterios de la ley vigente

3) **contra la ley** → se hace diferente a lo establecido

→ muchas veces una conducta es normada al mismo tiempo por una ley y por una costumbre pero con diferente contenido en cada caso → ej según los reglamentos de tránsito, los colectivos solo deben arrancar cuando se han expedido todos los boletos (ley) → pero la costumbre autoriza al conductor a hacerlo cuando han ascendido los pasajeros, aunque los boletos se saquen después

3) **JURISPRUDENCIA**

→ esta antigua expresión latina hacía referencia originalmente a la sabiduría del jurista, en nuestros días, la palabra ha perdido el matiz referente al conocimiento o ciencia del derecho y solo hace mención a las decisiones judiciales, expresen o no sabiduría → es el fallo que realiza el juez

→ La sentencia es la decisión del magistrado que pone fin al pleito y declara cuales son los derechos de las partes

características de la sentencia

- a) es obligatoria para las partes → pero no con relación a terceros ajenos al litigio
- b) cuando ha sido dictada por el tribunal de última instancia, y tiene carácter de cosa juzgada. Esto significa que no puede volver a plantear la cuestión, por más que la parte vencida puede aportar más tarde los elementos de juicio suficientes para demostrar la razón que le asuste

fallo plenario → la doctrina legal o interpretación de la ley hecha por las cámaras nacionales de apelaciones reunidas en tribunal plenario para unificar la jurisprudencia de las salas y evitar sentencias contradictorias, será de aplicación obligatoria para las salas de la misma cámara y para los jueces de primera instancia → art 303 cod procesal civil y comercial

common law → rige en los países anglosajones → como por ej gran Bretaña, Irlanda
→ el derecho anglosajón consiste en que la fuente de los derechos y obligaciones no es la ley escrita, sino las decisiones de los tribunales

→ el juez anglosajón, al aplicar el common law no esta sujeto a ninguna ley escrita
→ "common law" (derecho comun) → una sentencia tiene doble valor como caso y como antecedente.

→ STARE DECISIS: la sentencia proyecta ante otros casos que van a venir adelante → el juez tiene que resolver un conflicto y para eso tiene que ver como otro juez resolvió un caso análogo y asi buscar la solución. Un caso análogo a otro cuando tiene las mismas circunstancias relevantes

4) DOCTRINA

→ en el derecho moderno, la doctrina carece de toda fuerza obligatoria, sin embargo su opinión suele ser citada con frecuencia en los fallos de los tribunales y en los fundamentos de las mismas leyes

→ la doctrina es una fuente mediata del derecho

→ su valor depende del prestigio y autoridad científica del jurista que la ha emitido; si si

trata de la interpretación de una ley y lo mas autorizados juristas opinan unánimemente en el mismo sentido, es difícil que los jueces se aparten de esa solución

FUENTES NO FORMALES

- Otras fuentes

a) **derecho natural** → el derecho por ser tal, debe ser conforme a la justicia y al derecho natural, no se concibe la existencia de un derecho injusto

b) **positiva** → son aquellas que buscan soluciones concretas

c) **el principio de buena fe** → vinculado con la idea moral del derecho, depende de los actos de cada uno

→ 2 clases de buena fe:

1) **objetiva** (la buena fe- lealtad) → impone a las personas el deber de obrar correctamente, como lo haría una persona honorable y diligente

2) **subjetiva** (buena fe- creencia) → el derecho protege la legitima creencia de haber obrado conforme al derecho y con la creencia de que no se daña el derecho de terceros

d) **teoría de los actos propios** → se produce cuando ante una conducta efectuada por un sujeto que traiga consigo un acto o hecho jurídico relevante no podra negarla es decir no podrá negar algo que anteriormente avalo

→ es una derivación del principio de la buena fe-lealtad: no se puede defraudar la confianza puesta en una conducta anterior jurídicamente relevante

→ requisitos: - conducta anterior relevante

- ejercicio de una facultad contradictoria de esa conducta

- identidad de sujetos que se vinculan en ambas conductas

e) **equidad** → idea de justicia de equilibrar 2 posturas

→ los jueces suelen invocarla para atenuar el rigor de una disposición legal o para hacer imperar el equilibrio en una relación jurídica

→ art 907- 1069-1198-1316

f) **los convenios colectivos del trabajo** → auge de los contratos colectivos de trabajo como medio de resolver los complejos problemas obreros, los ha convertido en una

verdadera fuente del derecho (no formal)

→ hasta 1953 estos convenios obligaban solamente a los patrones y obreros afiliados a los organismos gremiales que los habían suscripto → luego con la ley 14.250 se introdujo una reforma y estableció la obligatoriedad para todos los empleadores y trabajadores de esa actividad, sean o no afiliados al sindicato que lo suscribió

→ los convenios adquieren así fuerza obligatoria no solo para las partes, sino también para terceros

sistema de fuentes del derecho civil argentino

→ el derecho positivo argentino está organizado sobre la base de la supremacía de la constitución nacional → todas las restantes normas (leyes, decretos, ordenanzas) deben ajustarse a ella y si no lo hicieren, la persona afectada puede pedir la declaración de inconstitucionalidad por vía del recurso extraordinario ante la CSJN

→ debajo de la CN → están las leyes (nacionales y provinciales), subordinadas a estas están los decretos y finalmente las ordenanzas municipales

→ art 15 del código → los jueces no pueden dejar de juzgar bajo el pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes → es decir que aunque el código civil no de solución hay que dilucidar el pleito

→ art 16 del código → "si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de las leyes análogas, y si aun la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso" → es decir que si la ley no da satisfacción al caso, habrá que recurrir a otras fuentes

→ art 17 del código → los usos y costumbres no pueden crear derechos sino cuando las leyes se refieran a ellos o en situaciones no regladas legalmente

TEORIA DEL ABUSO DEL DERECHO

→ definición → cuando se ejercita un derecho de forma irregular y con ese ejercicio irregular se causa un daño debe responder su autor conforme a las normas del código civil

→ borda dice → los derechos no se pueden ejercer con malicia ni con voluntad de perjudicar al prójimo → obrando de mala fe

→ es ilegítimo ejercer un derecho siempre que se ejercite contra los principios que da la ley

→ el FRAUDE → derecho fraudulento, de una compraventa normal pasa a una donación. Fin contrario al orden jurídico

→ ABUSO →

Evolución histórica

→ se remota al derecho romano → usaban el "ius abutendi" → ejercer el derecho subjetivo de forma abusiva

→ los pretores → usaban la equidad para el uso concreto del derecho

→ Celso → el derecho es el arte de lo bueno y de lo equitativo → no habla del abuso, si no de la equidad → aplicar tan rígidamente el derecho podría lograr un quere jurídico

→ Ciceron → aplicar el derecho al pie de la letra es decir de forma estricta puede causar injusticia → la equidad lo nivela

→ el uso de la equidad para regular el uso normal del derecho

Teoría de la emulación → carácter subjetivo

→ se da en la época medieval

→ se dan los actos de nulacion → consiste en un ejercicio de un derecho subjetivo con la disimulada intención de causar un perjuicio a una persona o a un bien

→ se daba entre vecinos → en Roma NO sucedía pero si se da en la época del cristianismo (época medieval)

Teoría de las inmisiones → carácter objetivo

→ se da en la época medieval

→ no interesa la acción del sujeto sino el resultado de la acción que realiza

→ se dio mucho en la revolución industrial → el humo que tiraban las fabricas → los daños a la propiedad que causaban esas fabricas

→ teoría que hace referencia a la relación de vecindad

teoría del abuso del derecho en la jurisprudencia francesa

- el código civil francés napoleónico de 1804 → no toma la teoría del abuso del derecho
- los derechos subjetivos del código francés eran absolutos → con el paso del tiempo la jurisprudencia francesa fue limitando un poco los derechos individuales y fue empezando a dictar fallos que sentaban precedentes para la teoría del abuso del derecho → que luego más tarde si se incorporan
- nivelaron la jurisprudencia y el interés social o colectivo con el interés individual

→ 2 sentencias importantes que se dan en 1855 y otra en 1856

1855 → SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE COLMAR → antecedente de la teoría del abuso del derecho

- se dictó → si bien es cierto que el derecho de propiedad es un derecho que en algún modo absoluto, autorizando al propietario al uso y abuso de la cosa, sin embargo el ejercicio de ese derecho, como el de cualquier otro debe tener como limite la satisfacción de un interés serio y legitimo
- hablaba de que una persona vecina del otro y esta le tenía bronca, colocaba una chimenea → esta le sacaba luz al fundo vecino, y encima era de gran altura y sin ningún uso en particular
- la sentencia ordena tirar abajo la chimenea → se da el derecho al propietario de esa casa que se vio perjudicada a pedir un resarcimiento

1856 → SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE LYON

- en esta sentencia se sanciona a un propietario que instala una bomba en el subsuelo de su fundo para succionar el agua que venia de una fuente con el propósito de perjudicar a su vecino impidiéndole acceso a ella
- con el correr del tiempo los fallos fueron limitando el derecho absoluto sin correrlo del todo y lo equiparaban con el derecho del otro → fue la manera de atenuar el derecho absoluto del sujeto

DOCTRINA POSITIVA O POLITICA

→ JOSSERAN Y SALEILLES

- esta teoría habla de la desviación del derecho en cuanto a la actuación, siempre que

no sea conforme a la voluntad social entiende que también hay un móvil que impulso al sujeto a actuar abusivamente

→ esta doctrina consiste → en una manera de atenuar el absolutismo de los derechos subjetivos sin perder los privilegios concedidos al sujeto al mantener la figura (la norma) dentro de la licitud → se da en el SXX

→ Dice que considera abuso del poder, es decir que existe

DOCTRINA NEGATIVA O LOGICA → es la doctrina contraria

→ PLANIOL ESMEIR, RIPERT → critican la doctrina anterior la positiva

→ los derechos subjetivos → están limitados por los derechos de los demás. Dice que hablar de abuso del derecho es habla de una formula inútil y caer en una logomaquia (hablar demasiado sin hablar del fondo del asunto)

→ dice que cuando se hace el uso del derecho, el acto es licito y cuando no, es porque se sobre pasa el derecho que yo tenia y actué sin derecho

→ Planiol → si hay abuso, no hay derecho

→ en un mismo acto no puede ser conforme o contrario al derecho

la positiva → hay un derecho que se atenúa o que esta agotado

la negativa → si ya te abusaste ya dejo de ser derecho → no hay derecho

CRITERIOS OBJETIVOS / SUBJETIVO / MIXTOS

→ sirven para configurar la teoría del abuso del derecho

SUBJETIVO → es la forma de obrar del sujeto se divide en distintos principios para determinar como obra el sujeto en su actuar

1) intención de causar perjuicio (dolo)

→ esta teoria sostiene para que haya abuso del derecho → si o si tiene que haber intención de dañar por parte del sujeto

→ no es fácil de determinar si realmente existe por que es a lo interno del sujeto

→ al momento de analizarlo el juez va a tener sus recaudos

→ históricamente este tipo de principio de criterio subjetivo fue implementado en Alemania

2) acción culposa o negligente

→ se busca la negligencia de la persona, es decir que no actuó con dolo sino que es meramente negligente

→ bastante difícil de determinar como se causa el perjuicio

3) inexistencia de un interés serio y legítimo para el agente

→ en si no es la intencionalidad del accionar por parte del sujeto sino la inacción por parte del sujeto → que genera un abuso por parte de la persona que tiene consigo el ejercicio del derecho

OBJETIVO → ejercicio con fines económicos y sociales

→ el sujeto que detenta el poder abusivo se aparta de todas las cuestiones lo que es social y económico que la ley demarca → ej huelga

MXTO → se complementa con el criterio subjetivo y objetivo → no se contraponen → se combinan desde un punto de vista para determinar si fue doloso o culposo el inacciones del sujeto que se apartó de lo que establecía la ley

→ Josseran → determino que regia el derecho de intención social y también la intención de dañar tenía un elemento subjetivo con fines económicos, sociales político

→ para determinar si hay abuso del derecho no siempre se va a dar solo la subjetiva o solo la objetiva se pueden dar ambas

lo que establece el código civil

→ Cuando se sanciona el código civil Veles Sarfiel no esta de acuerdo con la teoría del abuso del derecho → el toma de partida el código napoleónico de 1804 → sociedad individualista y absolutista con respecto a lo que es el dominio

→ VS → art 2513(nota) → antes de la reforma 17.711

→ fundamenta porque rechaza la teoría del abuso → en la nota dice que no había un limite que demarcara la teoría del abuso → se podía destruir las cosas → dependía del contexto histórico en el que suscitaba

→ la jurisprudencia vino a sañar el absolutismo que se le critica a VS

→ art 953 → base doctrinaria jurídica para alterar la estructura absolutista de VS

→ esto fue evolucionando lentamente en nuestro sistema

→ 1949 → Reforma constitucional (peron)

→ art 35 → se tipificó la teoría del abuso del derecho → posteriormente fue derogada por la revolución libertadora

→ Borda → empezó a analizar la jurisprudencia de Francia → había que hacer algo con respecto al abuso del derecho → con la reforma 17.711 se incorpora el artículo 1071

LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA QUE DECLARA ABUSIVO EL EJERCICIO DEL DERECHO

→ el juez toma en cuenta para evaluar:

1) intención de dañar (dolo)

2) ausencia de interés

3) si se ha elegido entre varias maneras de ejercer el derecho la que es dañosa para otros

4) si el perjuicio ocasionado es anormal o excesivo

5) si la conducta, manera o forma de actuar es contraria a las buenas costumbres

6) si se actuó de manera NO razonable, repugnante a la lealtad y confianza recíproca

7) si el comportamiento del sujeto colisiona con la finalidad económica, social que se le dio a la norma

→ el juez hace una evaluación de todos los puntos y determina si hay abuso o no → se pueden dar algunos y no necesariamente todos

→ caso → Juan le debe a José 50.000

→ Juan tiene ciertos bienes → 1 casa de \$300.000

→ 1 auto de \$50.000

→ 1 cuenta bancaria (sueldo y empresas) tiene depositado

\$25.000

→ José ve que Juan no le paga e inicia un embargo → le embarga la cuenta bancaria de 25.000 (liquido) → no hay abuso

- no hay sentencia → medida precautoria
- entra en juego el criterio del juez → si hay abuso o no

EFFECTOS DE LA LEY CON RELACION AL TIEMPO

- Ley definición
- normativa/ social / generalidad → - pensiones que es para algunas personas / obligatoria → menos cuando una persona declara la inconstitucionalidad de una ley no va a ser obligatoria / coactiva / de orden público → emanaba del estado un órgano competente
- clasificación → material- formal / rígida-flexible / perfectas- + que perfectas – que perfectas – imperfectas / supletorias- imperativas/ dispositivas- prohibitivas

Proceso de formación de las leyes

- 1) Presentación del proyecto
- 2) discusión
- 3) sanción → solo expresa
- 4) promulgación de la norma → tacita /expresa
- 5) publicación

1) presentación del proyecto → la puede hacer el poder ejecutivo y legislativo (camada de diputados y cámara de senadores)
→ los particulares no pueden presentar proyectos que vayan contra garantías constitucionales y puede presentarse solamente en la cámara de diputados (ley de impuestos, derechos aduaneros → art 39 de la CN → los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de la ley en la cámara de diputados. El congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de 12 meses (...) no sean objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reformas constitucionales, tratados internacionales, tributos, presupuestos y materia penal

2) discusión → la cámara de origen va a ser la que presente el proyecto, puede ser diputados o senadores → si esta la aprueba pasa a la otra (S o D), se aprueba y se

sanciona

3) sanción → se sanciona una vez que paso a la otra cámara → le da fuerza de ley el poder legislativo, que es el que la sanciona

→ la sanción siempre tiene que ser expresa, no puede haber sanción tacita

→ una vez que le da fuerza de ley la sanción osea la ultima cámara → pasa al poder ejecutivo para que lo promulgue

4) promulgación → impone que se cumpla → puede ser tacita o expresa

→ será expresa cuando → cuando el poder judicial dicta una promulgación, un escrito de promulgación, sería como un llamado edicto, promulga una determinada ley aprobada por la cámara

→ será tacita cuando → 10 días si el poder ejecutivo no se expide sacando ese dictamen de promulgación es una promulgación automática, es decir que si el PE no dicta nada y no lo devuelve → es automática la promulgación

5) Publicación → es hacerlo conocido a todos mediante el boletín oficial, la ley se presume conocida por todos

→ 3 casos → 1) puede determinarse cuando comienza a regir → a partir del día de la fecha

2) puede decir que comienza a regir en un plazo de terminado → ej 30 días → a partir de tal día

3) o no decir nada → después de 8 días promulgación tacita

Derogación de la ley

1) por la propia ley → la misma ley la deroga → ej la 17711 el código civil original esta misma ley decía que se derogaba los artículos tales de tal de tal ley → o sea por la propia ley, la misma ley dice que deroga tal ley → ej mayoría de edad a los 18 años

2) x otra ley → puede ser tacita o expresa

→ es expresa → cuando la nueva ley dice expresamente que deroga la antigua

→ es tacita → cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior

3) por desuetudo → por desgaste o desuso → ej → en el código civil dice → que las

mujeres para adquirir un bien necesitaban la autorización del marido / subasta a viva voz, ahora levantan la mano con una paleta

efecto de la ley con relación al territorio → 2 principios

1) **ius soli** (derecho al suelo) → las leyes argentinas son aplicables para todos los ciudadanos que habiten en el país, sean nacionales o extranjeros

2) **ius sanguinis** (derecho de sangre) → su ley por mas que el ciudadano no viva en su país natal la ley los sigue a donde vaya, es solo para las personas nacidas en ese determinado país por ej Jordania

→ el código civil argentino adopta el ius soli → cualquier habitante de la nación ya sea nacional o extranjero que viva en argentina se va a someter a las reglas de nuestro país

→ salvo casos excepcionales las leyes extranjeras no pueden ser validas en nuestro país → hay casos donde hay convenio y se pueden obviar → hay pactos incorporados en la CN

→ para hacer valer una ley extranjera aca, no es de oficio → la parte tiene que tramitar esa aplicación, el código lo tiene que autorizar expresamente y el que tiene que probar la existencia de esa ley es la parte interesada

→ las leyes extranjeras pueden aplicarse en el país siempre y cuando:

→ no vaya en contra el espíritu del código ej bigamia

→ de privilegio a una determinada clase

→ la ley extranjera sea menos favorable que la nuestra

→ algunos ej del sistema de nuestro código civil que en determinados casos aplicamos la ley territorial

1) **capacidad o incapacidad de hecho** → art 6 → la capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas en el territorio de la república, sean nacionales o extranjeras, serán juzgada por las leyes de este código, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en país extranjero

→ art 7 → la capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la república, será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la republica

2) capacidad o incapacidad de derecho → art 9 → las incapacidades contra las leyes de la naturaleza, como la esclavitud o las que revistan el carácter de penales, so meramente territoriales

3) a) bienes inmuebles → art 1 → las leyes son obligatorias para todos los que habitan el territorio de la republica, sean ciudadanos o extranjeros, domiciliados o transeúntes
→ art 10 → los bienes raíces situados en la republica son exclusivamente regidos por las leyes del país, respecto a su calidad de tales, a los derechos de las partes, a la capacidad de adquirirlos, a los modo de transferirlos, y a las solemnidades que deben acompañar esos actos. El titulo, por lo tanto, a una propiedad raíz, solo puede ser adquirido, transferido o perdido de conformidad con las leyes de la republica

b) bienes muebles → art 11 → los bienes muebles que tienen situación permanente y que se conservan sin intención de transportarlos, son regidos por las leyes del lugar en que están situados, pero los muebles que el propietario lleva siempre consigo, o que son de su uso personal, este o no en su domicilio, como también lo que se tienen para ser vendidos o transportados a otro lugar, son regidos por las leyes del domicilio del dueño

4) actos jurídicos y contratos → art 8 → los actos, los contratos hechos y los derechos adquiridos fuera del lugar del domicilio de la persona, son regidos por las leyes del lugar en que se han verificado; pero no tendrán ejecución en la republica, respecto de los bienes situados en el territorio, si no son conforme a las leyes del país, que reglan la capacidad, estado y condición de las personas

→ art 12 → las formas y solemnidades de los contratos y de todo instrumento público, son regidas por las leyes del país donde se hubieren otorgado

→ art 950 → respecto a las formas y solemnidades de los actos jurídicos, su validez o nulidad será juzgada por las leyes y usos del lugar en que los actos se realizares

5) sucesiones → art 3283 → el derecho de sucesión al patrimonio del difunto es regido por el derecho local del domicilio que el difunto tenía a su muerte, sean los sucesores nacionales o extranjeros → es decir que rige el ultimo domicilio del causante, ninguna

otra

→ aplicación de la ley extranjera → art 13 → la aplicación de las leyes extranjeras, en los casos en que este código la autoriza, nunca tendrá lugar sino a solicitud de parte interesada, a cuyo cargo será la prueba de la existencia de dichas leyes. Exceptuándose las leyes extranjeras que se hicieran obligatorias en la república por convenciones diplomáticas, o en virtud de la ley especial

Conflicto de las leyes en el tiempo

1) ULTRAActividad (efectos posteriores) → inmediato
→ diferido

2) RETROActividad (efectos previos)

→ nuestro sistema legislativo adopta un sistema de irretroactividad de la ley → es decir que la ley no puede retrotraer actos u hechos que ya sean establecido

1) la **ultraactividad** → las leyes se aplican solo para los hechos posteriores a su entrada en vigencia → se dan distintos efectos:

a) efecto inmediato → será inmediata si la ley entrase en vigor apenas fuese publicada → inmediatamente sancionada la ley, entra en vigencia → ej 25.561 la ley de emergencia economía

→ es para todo hecho posterior que se desde la entrada en vigencia de la ley → ej relaciones o hechos jurídicos que traen consecuencias jurídicas a posteriori de la sanción de esa ley

b) efecto diferido → será diferida si estableciera un lazo para su entrada en vigor → es el que adopta nuestro código, una vez la ley publicada en el boletín oficial entrara en vigencia 8 días posteriores a la publicación → salvo que la ley sea precetacita que sea expresamente determinada la fecha de entrada en vigencia de la ley → ej la ley de trasplante entra en vigencia luego de los 30 días de su publicación

→ art 2 → Las leyes no son obligatorias sino después de su publicación y desde el día que determinen, si no designan tiempo, serán obligatorias después de los 8 días siguientes al de su publicación oficial

2) **retroactivo** → se aplican inclusive a hechos previos

→ antiguo art 3 → las disponen para lo futuro, no tienen efectos retroactivo, ni pueden alterar los derechos ya adquiridos

→ derogado art 4 → Las leyes que tengan por objeto aclarar o interpretar otras leyes, no tienen efecto respecto a los casos ya juzgados

→ derogado art 5 → Ninguna persona puede tener derechos, irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público

→ lo importante de estos 3 art es cuando habla del orden publico, Veles Sarfiel decía que las leyes eran retroactivas salvo aquellas leyes que sean de orden publico, incluso podían afectar derechos ya adquiridos por parte de las personas

→ la ley 17.71 lo atenuó → art 3 → a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplicaran aun a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden publico, salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales

→ la ley siempre tiene que ser irretroactiva por que afectaría a los derechos constitucionales que protege la propiedad privada de los art 14 y 17 de la CN

Modos de contar los intervalos del derecho

1) el calendario gregoriano → art 23 → los días, meses y años se contarán para todos los efectos legales, por el calendario gregoriano

2) plazos de días y horas → art 24 → el día es el intervalo entero que corre de medianoche a medianoche; y los plazos de días no se contarán de momento a momento, no por horas, sino desde la medianoche en que termina el día de su fecha

3) plazos de meses o años → art 25 → los plazos de mes o meses, de año a años, terminarán el día que los respectivos meses tengan el mismo número de días de su fecha. Así, un plazo que principie el 15 de un mes, terminará el 15 del mes correspondiente, cualquiera sea el número de días que tengan los meses o el año

→ art 26 → si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años, constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriese desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo

será el último día de este segundo mes → ej si se estipula un plazo de un mes a partir del 31 de enero, aquel vence el 28 de febrero, o el 29 si el año fuera bisiesto

4) forma de computar los plazos → art 27 → todos los plazos serán continuos y completos, debiendo siempre terminar en la medianoche del último día; y así, los actos que deben ejecutarse en o dentro de cierto plazo, valen si se ejecutan antes de la medianoche, en que termina el último día del plazo

→ art 28 → en los plazos que señalasen las leyes o los tribunales, o los decretos del gobierno, se comprenderán los días feriados, a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así

5) carácter de las normas de este título → art 29 → las disposiciones de los artículos, serán aplicables a todos los plazos señalados por las leyes, por los jueces, o por las partes en los actos jurídicos, siempre que en las leyes o en esos actos no se disponga de otro modo

→ los plazos del código civil son corridos a diferencia del código procesal que son los días hábiles

BIODERECHOS

→ BIO → significa vida, son los derechos de la vida, es una palabra actual, como también se lo conoce como los derechos personalísimos

→ el derecho de la vida no solo comprende lo que es el ser (ese ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones) sino también el derecho al cuerpo, derecho espiritual, social

→ llamamos bioderechos a los existenciales que tienen por objeto la vida, al cuerpo y a la libertad física

→ la teoría de los derechos personalísimos surge en el SXX, no obstante antes del SXX comenzó a gestionarse mediante enseñanza de la iglesia católica y pensamientos fundamentales de la escuela del derecho positivo clásico → donde decían que el derecho a la vida, el derecho al honor, entre otros estaban previgente al estado

Antecedentes

1) el primer antecedente se da en AUSTRIA → principios del SXIX se sanciona el código civil y en el art 16 considera empieza a configurar a la persona como un ente capaz de adquirir derechos y contraer

2) con el tiempo en PORTUGAL → fue mas allá el concepto de derechos persononalisimos y los determino como derechos originarios, como unos principios naturales del hombre y regula por separado diferentes tipos de derechos que hacen innata a la persona el derecho a la existencia, el derecho a la libertad, el derecho de defensa y el de asociación → en el SXX cuando sancionan el nuevo código le dan mas importancia

3) en ALEMANIA → primer sistema legal que responsabiliza civilmente a quienes lesionan los derechos vitales → la vida, el cuerpo, la salud, la libertad

4) en SUIZA → El art 48 de su código denomina las relaciones personales, también la doctrina y la jurisprudencia han señalado que estas relaciones personales tienen que ver a la libertad de la persona, el honor, la vida familiar, la vida privada y la paz espiritual

5) en FRANCIA → hubo una paradoja respecto a los derechos personalísimos, no los regula carecen de toda regulación especifica → Hasta principios del SXX que empiezan a dictar leyes, las mas importantes, la protección de la vida privada y de la integridad física

6) en ITALIA → la regulación de los derechos personalísimos es muy escasa, solo comprende los derechos propios del cuerpo, el derecho al nombre y a la propia imagen

7) en ESPAÑA → acentúan los derechos personalísimos en el derecho positivo

→ esta corriente se empezó a difundir en Latinoamérica en el SXX

→ mas para el SXIX estos derechos personalísimos se vuelca mas al aspecto constitucional a lo que es el derecho positivo civil nuestro

→ uno de los grandes forjadores en Latinoamerica es el Codigo Civil de Bolivia (1975) → regula el derecho a la vida y protege los derechos de la personalidad física y espiritual

→ el gran exponente de los derechos personalísimos fue el Codigo Peruano (1984) → Fernancez Ezarego → gran exponente de los derechos personalísimos, hizo un seguimiento de como fue evolucionando el derecho peruano en este tema

→ argentina → el código civil redactado por veles sarfiel → carecía de la notación doctrinaria de los derechos personalísimos, hace una pequeña noción en la nota del **artículo 2312**

→ VS → no los desconocía, tenía conciencia de los mismos, pero consideraba que eran derechos constitucionales

→ esto empieza a cambiar con la escuela civil de cordoba (1969) → en el 4to congreso nacional de derecho civil comenzaron a dar exposiciones de lo que son los derechos personalísimos → se trato determinada legislación sobre temas de la vida y la integridad física, la integridad moral, los derechos a la espera reservada de la vida, intimidad y también el derecho a individualizarse a través del nombre → esto tiene un cambio en nuestro sistema legal → se incorpora un artículo al código civil → art 71 BIS → tutela los derechos a la intimidad le da ciertos resguardos

→ también se empezaron a sancionar leyes contra la protección de violencia familiar

→ y la 24.193 → la ley de trasplante de órganos

→ cabe señalar que con la constitución del 94 se ha incorporado y se le ha dado un rango constitucional a los tratados internacionales, pactos y condiciones que se encuentran en el artículo 75 inc. 22, además de los art 37/39/41/42/43 que tutelan los derechos personalísimos

→ Dentro de la naturaleza jurídica → 2 posturas

1) que los derechos personalísimos o bioderechos → son DERECHOS SUBJETIVOS

→ CIFUENTES → los derechos personalísimos son derechos subjetivos privados innatos y vitalicios que tienen por objeto manifestaciones interiores de la persona y que por ser inherentes, extrapatrimoniales y necesarios no pueden transmitirse ni disponerse de manera absoluta

→ RABINOVICH → dice que los derechos personalísimos son derechos subjetivos → que son los derechos existenciales, es la existencia en si misma

2) los derechos personalísimos o bioderechos → NO son DERECHOS SUBJETIVOS

→ VON THUR → decía que los derechos personalísimos no son derechos subjetivos → sino que era derecho del hombre por el solo hecho de ser persona

→ SPOTA → dice que no hay un derecho subjetivo por que no hay derecho de exigir → lo que hay es un deber jurídico del resto de no dañarlo

→ ORDAZ → decía que los derechos personalísimos no eran derechos subjetivos → sino presupuestos jurídicos protegidos por la ley → por el derecho objetivo

→ cualquier tipo de relación jurídica tenemos un derecho objetivo y un derecho subjetivo

→ que los derechos personalísimos no había un derecho subjetivo, sino que era solo derecho objetivo → da un ej del derecho a la salud → es un derecho que lo debe brindar el estado en caso de que la persona no tenga cobertura medica, pero que el derecho a la disposición y a la realización de esos tratamientos era un derecho individual de la persona por eso referia que no había una relación de derecho subjetivo con objetivo, sino que eran solo derechos objetivos que estaban protegidos por la ley

3) 3ra postura intermedia

→ YAMBIAS → son derechos de la personalidad epro que tiene carácter de presupuesto jurídico

→ BORDA → los derechos de la personalidad estaban dentro de los atributos de la personalidad

→ art 19 CN → Concede prerrogativas al hombre para que pueda disponer de su obrar, del cuerpo → puntualmente no lo tenemos reglamentado en nuestro derecho positivo sino en nuestro derecho constitucional y en legislación suelta → ley de trasplante, de muerte digna, de trasfusiones de sangre → esta todo dividido

→ en un momento de la evolución de los DDHH se los quiso equiparar con los derechos personalísimos → dentro de los DDHH esta el estado y los derechos personalísimos son privados

→ la importancia es que deben ser protegidos de cualquiera de estas dos maneras

→ art 42 CN → habla del derecho a la salud → que lo debe brindar el estado pero el derecho al disponer del cuerpo y de aceptad tratamientos es un derecho privado

CARACTERISTICAS

1) INNATOS → acompañan a la persona desde su concepción

2) NECESARIOS → no le pueden faltar nunca a la persona → son inherentes

3) VITALICIOS → duran tanto como la vida del titular

4) INALIENABLES → por que no están en el comercio jurídico y no pueden ser objeto de venta

5) ABSOLUTOS → son oponibles contra todos → erga oms

6) IRRENUNCIABLES → no pueden dejarse de lado

7) INTANSMISIBLES → no pueden transferirse, cederse

8) EXTRAPATRIMONIAL → no son susceptibles de apreciación pecuniar

9) IMPRESCRITIBLES → no se adquieren ni pierden por el transcurso del tiempo o el abandono que de ellos se haga

10) PRIVADOS → porque son propios de la persona

DENOMINACION DE LOS DERECHOS PERSONALISIMOS

DEFINICION → son los derechos subjetivos privados, innatos y vitalicios que tienen por objeto manifestaciones interiores de la persona y que por ser inherentes, extramatrimoniales y necesarios no pueden transmitirse ni disponerse de forma absoluta

CLASIFICACION

1) DERECHOS A LA INTEGRIDAD FISICA Y A LA VIDA → bioderechos

→ derecho sobre el propio cuerpo / disposiciones finales / derecho a la vida / transfusiones de sangre

2) DERECHO A LA INTEGRIDAD ESPIRITUAL → derechos existenciales no biológicos

→ derecho al honor / a la imagen / a la intimidad / a la identidad del ser humano

3) DERECHO SOBRE LA LIBERTAD → derechos existenciales no biológicos

MEDIOS DE PROTECCION DE LOS DERECHOS PERSONALISIMOS

→ ART 1071 bis → protege la intimidad de las personas

→ este artículo establece principios que son propios del sujeto → que se aplican para la protección de los derechos personalismos

1) cesar en su conducta → por ej dejar de publicar un video que viole el derecho a la intimidad o publicar la foto de un menor → se le puede pedir que deje de mencionarlo

2) pagar una indemnización → el juez va a tener que evaluar el daño psíquico y económico sufrido

3) medidas cautelares → genéricas → cuando todavía no se ha producido un daño se pide una genérica → el hecho ya está consumado

→ preventivas → antes que suceda un hecho, sabiendo que va a acontecer algo se solicita la medida cautelar → prevee el hecho que va acontecer

3) publicación de sentencia → lo pide la parte perjudicada, y el daño tiene que ser conducente de publicar de la sentencia no puede ser una retractación

4) acción de amparo → se puede plantear un amparo cuando no es aplicable ninguna de las otras acciones → es una acción de fondo

5) art 666 BIS CC → sanciones combinatorias son las multas que puede aplicar el juez → la parte actora que gana el juicio, se condena a la demandada y esta no cumple → la actora puede pedir sanciones combinatorias conforme al art 666 CC, las sanciones combinatorias se pueden pedir entre partes, de actor a demandado no a terceros, esta multa la fija el juez a favor del actor y tiene que ser conducente con el daño que se le fue ocasionado va a fijar un monto por cada día en el retardo de su cumplimiento → ej escriturar, por cada día de retardo se pagan \$100 (asterentes)

6) el derecho a replica → se incorpora conforme a la CN por el pacto de san jose de costa rica

→ el derecho a replica no tiene que ver con el tema de la replica, esta mal usado → es el derecho a respuesta de una información inexacta que se dio y la persona lesionada hace un juicio para que se le de el derecho a poder hablar de la información errónea que se comunico

→ es el hecho que tiene el perjudicado de hacer saber lo que dijo tal persona no era lo correcto, que la información era errónea → FALLO → mejian contra sofovich

1) DERECHOS A LA INTEGRIDAD FISICA

BIODERECHO → facultad existencial que tiene por objeto la vida al cuerpo o la libertad física

1) derecho a la vida

→ Es el derecho primario, el que comprende todos los otros, condición indispensable para que el hombre cumpla su destino → esta protegido por el derecho penal, que sanciona el homicidio y las lesiones y por el civil (indemnización en caso de muerte, derecho a los alimentos, etc)

→ el pacto de san jose de costa rica → establece que la vida de todo ser humano debe ser respetada a partir del momento de la concepción → CN art 75 inc 22

→ Límites que tiene el derecho a la vida → aborto / ley de muerte digna / pasividad mortal / pena de muerte

a) **aborto** → esta incriminado como delito → empero existen 2 supuestos en que no es

punible:

1) aborto terapéutico → si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la mujer encinta y con su consentimiento, siempre que dicho peligro no pueda ser evitado por otros medios

2) si el embarazo proviene de una violación o bien de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota (persona que no tiene capacidad para decidir)

→ anencefalia → es la falta de los hemisferios cerebrales y del desarrollo tanto de las membranas del cráneo, como de las partes Oseas → esta malformación hace que quienes lo padecen tengan escasas posibilidades de vida, por no decir ninguna
→ en estos casos se adelanta el parto para evitar daños psíquicos como físicos que la continuación del embarazo le provocaría

b) **ley de muerte digna** → 26.742

→ prioriza la autonomía de la voluntad, el derecho de la persona que se le diagnostica muerte terminal a elegir el tratamiento que quiere realizar

→ los médicos deben respetar la voluntad de los pacientes a su negativa a tratarse o internarse, salvo los casos de inconsciencia, lesionados, menor que carece de discernimiento, graves por causa de accidentes, tentativa de suicidio, entre otras

→ no puede obligarse a nadie, en contra de su voluntad consciente, a someterse a un tratamiento que implique sufrimientos, limitaciones, disminución de su calidad de vida o que violenten sus convicciones religiosas

→ puede renunciar al tratamiento, y luego volverlo a aceptar

→ tratamiento como quimioterapia, transfusión de sangre, etc

c) **pasividad mortal** → alguien se deja morir → ej huelga de hambre

d) el código civil no acepta → el **suicidio / duelo / pena de muerte**

2) **Derecho sobre el cuerpo**

→ esta vinculado directamente con el derecho a la vida

→ el paciente puede decidir sobre su propio cuerpo y sobre las disposiciones de su última voluntad

→ dos posturas → 1) los derechos sobre el cuerpo no están en los derechos a la integridad física → están separados

2) el derecho al cuerpo es parte integrante a la integridad física

"3" → el derecho sobre el cuerpo está vinculado con el derecho a la libertad

→ operaciones / tratamientos / exámenes médicos

→ fallo BAMONTES → autonomía de la libertad, siempre que no dañe a 3ros → se relaciona con la libertad y con la dignidad humana

→ la asociación médica argentina dicta lo que es el → código de ética médica → como debe comportarse el médico

a) principio de autonomía → el profesional médico tiene que respetar la libertad de cada paciente de las decisiones que tome, siempre que estas decisiones sea basadas con discernimiento, intención y libertad

→ el profesional médico tiene la obligación de explicar toda la información acerca del tratamiento, terapia, ventajas y contras de cada uno. Tiene que darlo en un lenguaje que el paciente entienda, no en términos médicos que entienden solo los colegas

→ si el paciente esta inconsciente, los que deciden son los familiares, y en caso de que no estén los familiares decide el médico, y tiene que optar por la decisión que prolongue la vida, siempre tiene que estar a favor de la vida, de conservarla

b) principio de no maleficencia → el equipo médico tiene la obligación de no hacer el mal al paciente

c) principio de beneficencia → el equipo médico y el médico tiene que hacer lo que consideren bueno como para ellos mismos

d) principio de justicia → tienen que tratar a todos los pacientes sin discriminación y con igualdad

→ Ensañamiento terapéutico o distanacia → es el uso en exceso de recursos médicos para prolongar la vida del paciente cuando esta en estado terminal y le trae aparejado sufrimiento

→ es prolongarle la vida a un paciente que no tenia cura

→ Experimentos médicos → las personas pueden optar o no por someterse a experimentos médicos, siempre que los mismos estén reglamentados por el ministerio

que corresponda y que estén bajo protocolo y que se le garantice al paciente atención médica aun finalizado el protocolo

- la palabra curar viene del latín curare que quería decir tratar de curar
- el medico ante una enfermedad común → tiene que curarlo
- y ante una enfermedad terminal → tratar de curarlo
- el incumplimiento de paliar el dolor de una enfermedad terminal de un paciente puede ocasionarle un juicio por negligencia hasta incluso se le puede sacar la matricula

- los tratados constitucionales incorporan el derecho a la asistencia médica, a los programas de mas alto nivel para otorgarles a las personas, protege la integridad física y psíquica de las personas, prohíben actos crueles respecto del paciente (realizar una transfusión a una persona que tiene un consentimiento firmado que se niega a recibirlo)
- trasfusión de sangre - fallo **BAHAMONDES – ALBARRACIN** → en estos fallos los involucrados pertenecían a ciertos cultos religiosos como son los testigos de Jehová y se negaron a recibir no solo transfusiones de sangre, sino plaquetas, globos blancos por que su religión no lo permite
- en todos los casos → se prioriza la autonomía de la voluntad → va en contra al derecho a la vida, pero se prioriza la autonomía de la voluntad y a la dignidad de la persona
- el fallo se basa en el derecho a la dignidad/ derecho de la vida / disposición sobre el cuerpo → prevalece el derecho a la dignidad antes que el derecho a la vida
- Autolesión → es la autoflagelación de uno, lo que se considera la pasividad mortal, cuando una persona voluntariamente se somete a ciertas circunstancias que lo puede llevar a la muerte
- ej huelga de hambre / bulimia/ anorexia

- deportes peligrosos → se asemeja a los experimentos médico, debe haber consentimiento por parte de la persona → ej boxeo

- identidad sexual → derecho existencial,
- la sexualidad no es resultado de una opción del sujeto, sino de circunstancias (físicas,

psíquicas, sociales, culturales)

- su gran problema fue la discriminación que sufre el individuo → se comienzan a castigar todo lo que son maltratos, insultos hacia los homosexuales → persona atraída por el mismo sexo y no desea modificar su cuerpo / transexual → desplazamiento del cuerpo entre 2 sexos, el transexual hombre se siente y se vive como mujer, siente atracción por los hombres / travesti → se viste y acicala como si fuese del otro sexo, suele ser un hombre disfrazado de mujer, puede ser homosexual pero no transexual
- se produjo un gran debate a mitad de siglo con el tema de las operaciones
- en EEUU → empezaron a buscar mecanismos para sanar lo que era el tema de la identidad sexual → ordenaban que el individuo antes de realizarse la operación de sexo debía vestirse del sexo que quería cambiarse → preparación psicológica
- en argentina en el 66 → condenaron a un médico por haber hecho una operación quirúrgica de remoción de los órganos genitales a un sujeto y suplantarlos por una vagina artificial, el cual se quejó porque no le quedó bien → fue condenado a pesar del consentimiento del paciente para hacerse la operación y al paciente operado lo condenan de anormal
- en el 67 → se sanciona la ley 17.132 → habilita la autorización judicial para realizar este tipo de operaciones
- con el tiempo empezó a modificarse, a adherirse a esta idea, en los 90 → se sanciona la ley 26.618 → matrimonio igualitario → art 172 del CC se modifica quedando → es indispensable para la existencia del matrimonio el pleno y libre consentimiento expresado personalmente por ambos contrayentes ante la autoridad competente para celebrarlo. El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo
- estos son los derechos a la integridad sexual
- Eutanasia (muerte dulce, muerte piadosa) → es la acción o inacción hecha para evitar sufrimientos a personas próximas a la muerte
- autónoma, surge del propio sujeto → esta autonomía puede ser:
 - a) heterogénica → requiere asistencia o acción directa de otro individuo para su fallecimiento
 - b) autógena → lo contempla el propio sujeto para la realización del acto

→ en la eutanasia hay intención de matar, por más que el propósito del homicida sea aliviar al enfermo de sus sufrimientos → está penado por el código penal

→ LEY DE TRANSPLANTES → TODO

2) LIBERTAD COMO DERECHO PERSONALISIMO

→ DERECHO EXISTENCIAL NO BIOLÓGICO

→ derecho a la libertad → conjunto de actos de disposición de la propia libertad → se relaciona con el derecho a la vida, y con el derecho al cuerpo

→ la supresión de libertad de una persona da el lugar de cosa → lo cosifica

→ este derecho esta protegido en el → **art 19 CN** → dice lo que la ley o prohíbe esta permitido

→ **art 16 CN** → habla de la igualdad de todos los habitantes

→ También tiene relación con la ley 23.592 → habla de la libertad, igualdad en el respeto de los DDHH y garantías

→ 910 CC → nadie puede obligar a otro a hacer alguna cosa, o restringirle su libertad, sin haberse constituido un derecho especial al efecto

→ 53 CC → le son permitidos todos los actos y todos los derechos que no les fueren expresamente prohibidos, independientemente de su calidad de ciudadano y de su capacidad política

→ Derecho a la libertad → se puede expresar en distintos aspectos → libertad de movimiento / libertad religiosa / libertad colectiva / libertad ideológica → que no afecte a 3ros ni este contra la moral y las buenas costumbres

→ libertad → facultad que tiene el individuo de hacer o no de dejar de hacer lo que el orden jurídico le permite

→ otros artículos que se relacionan → **art 531** → habla de que por mas que este en la sociedad, la ley lo reglamenta

→ **art 897** → los hechos se juzgan voluntarios, si son ejecutados con discernimiento, intención y libertad

→ **art 953** → el objeto de los actos jurídicos deben ser cosas que estén en el comercio, o que por un motivo especial no se hubiese prohibido que sean objeto de algún acto jurídico o hechos que no sean imposibles, ilícitos, contrarios a las buenas costumbres o prohibidos por las leyes o que se opongan a la libertad de las acciones o de la conciencia, o que perjudiquen derechos de un tercero. Los actos jurídicos que no sean conformes a esta disposición, son nulos como si no tuviesen objeto

→ **art 482** → el demente no será privado de su libertad personal sino en los casos en

que sea de temer que, usando de ella, se dañe a si mismo o dañe a otros. No podrá tampoco ser trasladado a una casa de dementes sin autorización judicial

→ **art 936** → habla de que no se puede utilizar la fuerza contra el derecho de libertad de las personas

→ **art 1087** → este art se puede fundar en una persona que fue detenido injustamente, garantiza que ante la falta de libertad de esa persona injusta hay que resarcirlo con una indemnización, no puede hacer supresión de la libertad injusta tiene que tener una reparación

→ el art 75 inc 22 → incorporo muchos pactos que hablaban de derechos personalísimos

→ la convención americana de DDHH incorpora la garantía constitucional de derecho de libertad de conciencia y de religión que, o de cambiar de religión o de creencia y habla también que los padres y tutores tiene derecho a que sus hijos reciban la educación religiosa y moral conforma a sus creencias que no afecte a 3ros ni a la moral y a las buenas costumbres → **art 12**

→ art 13 de la convención americana de DDHH → garantiza la libertad de pensamiento y expresión

3) DERECHO SOBRE LA INTEGRIDAD ESPIRITUAL

→ DERECHO EXISTENCIAL NO BIOLÓGICO

a) derecho al honor

b) derecho a la imagen

c) derecho a la intimidad

d) derecho a la identidad

→ todos están protegidos por el art 19 de la CN

→ pacto de san José de costa rica → art 11 → 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

→ se incorporo al art 75 inc 22

a) derecho al honor

- fuente da una definición sobre el derecho al honor y tien 2 caracteres
- objetivo → hace referencia a la parte externa → el derecho al honor es la valoración que otros hacen de la personalidad ético-social del sujeto
- subjetivo → hace referencia a la parte interna → la autovaloración o el aprecio de la propia dignidad

- el honor se puede lesionar → mintiendo o diciendo la verdad → la difamación o divulgación de un secreto
- la convención americana de los DDHH → habla de la dignidad, dice que toda persona tiene derecho a que se respete su dignidad y su honra
- el código penal → habla de las calumnias e injurias de como le afecta a la persona en su ámbito laboral → no es lo mismo dolo o sin dolo → y tiene reparación económica
- se relaciona con el art **1071 BIS CC** → el que arbitrariamente se entremetiere en la vida ajena publicando retratos, difundiendo correspondencia, mortificando a otro en sus costumbres o sentimientos o perturbando de cualquier modo su intimidad y el hecho no fuere delito penal, será obligado a cesar en tales actividades, si antes no hubieren cesado y a pagar una indemnización que fijara equitativamente el juez
- **art 1071 CC** → el ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto
- se relacionan con la teoría del abuso del derecho
- **ART 1089 CC** → si el delito fuere de calumnia o de injuria de cualquier especie, el ofendido solo tendrá derecho a exigir una indemnización pecuniaria, si probase que por la calumnia o injuria le resulto algún daño efectivo o cesación de ganancia apreciable en dinero, siempre que el delincuente no probare la verdad de la imputación
- **art 1090 CC** → si el delito fuere de acusación calumniosa, el delincuente además de la indemnización del art anterior, pagara al ofendido todo lo que hubiese gastado en su defensa y todas las ganancias que dejo de tener por motivo de la acusación calumniosa

- cuando el daño e culposo → el derecho al honor va junto con el derecho a la libertad de expresión → no es absoluto, es un derecho que esta ampliamente protegido constitucionalmente

b) derecho a la imagen

→ es el poder de impedir la reproducción de nuestra persona por cualquier medio, sea fotográfico, dibujo agravado, etc o su exposición o divulgación sin consentimiento

→ el derecho a la imagen requiere consentimiento de la persona, debe ser consentido la publicación de la imagen

Imagen → estática → fotografía

→ dinámica → cine- TV – diario- revista – folleto- volante – etc

→ completa o parcial → retrato

→ fiel = idéntica o distorsionada → caricatura

→ la imagen tiene 2 caracteres

a) texto → cuando sobre la imagen de la persona puede haber un título, subtítulo o aclaración que puede estar o no → optativo

b) contexto → siempre está el contexto, nos referimos al tipo de publicación, a qué tipo de personas va dirigido, lenguaje empleado, tipo de letra

→ la imagen requiere consentimiento expreso de la persona para la publicación de la misma → la imagen está legislada desde el año 1933 mediante la ley 11.723 → propiedad intelectual

→ ley 11723 → **art 31** → el retrato fotográfico de una persona no puede ser puesto en el comercio sin el consentimiento de la persona misma, y muerta esta de sus sucesores

→ esta protección tiene que alcanzar a → toda la producción de la individualidad de las personas, la imagen es parte de la identidad, conformando un derecho a la identidad personal y ante su vulneración se origina la reparación por los daños causados

→ con el tiempo esa ley se amplía a la voz y a todas las características que identifican a esa persona

→ este derecho a la imagen lo vemos plasmado en el fallo **PONCETI DE BALBIN c/ editorial atlántida** → encontrándose en cuidados intensivos el destacado político Ricardo Balbin resolvió impedir que se lo viera en ese estado → sin embargo una revista obtuvo la fotografía de Balbin en su camilla y la publicó en la tapa → se relaciona con el derecho de la intimidad, ya que no hubo consentimiento para la publicación de la foto

→ imágenes NO protegidas → no hay ningún tipo de imágenes que estén no protegidas salvo puede publicarse sin consentimiento si el retrato tiene un fin científico, didáctico, cultural o de interés público

c) derecho a la intimidad

→ consiste en el derecho de la persona a mantener ciertos actos dentro de una esfera de reserva que los 3ros no pueden ingresar y de la que pueden ser excluidos

→ cifrente → dice que es el derecho que le permite a la persona sustraerse de la publicidad → derecho a la soledad

→ Todo ciudadano tiene derecho a que se respete su vida íntima, su privacidad → por ello la CN dispone en el → art 19 → que las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, están solo reservadas a Dios y exentas de la autoridad de los magistrados

→ art 1071 BIS

→ No es necesario probar el dolo o la culpa del autor del hecho para imponerle las sanciones que la ley establece, que son el cese de la perturbación de la intimidad y el pago de los daños y perjuicios

→ el FALLO PONCETI DE BALBIN → no solo ataca el derecho a la imagen sino también el derecho a la intimidad

→ protección de la correspondencia

→ la correspondencia y los papeles privados son inviolables

→ el derecho a la intimidad en materia de correos electrónicos también se encuentra protegido la ley establece que será reprimido con prisión de 15 días a 6 meses el que abriere o accediere indebidamente a una comunicación electrónica, una carta, un pliego cerrado, etc

→ ley 21.173 incorpora al CC el art 1071 BIS

→ primer antecedente → ley 11.723

→ ley 20.889 → se había aprobado como 32 bis cuando se sanciona por error queda como 51 BIS → tiene derogación e información en el mismo acto

La informática y sus límites frente a la privacidad de las personas

→ 1° ley que registraron los bancos de datos → 25.236 → en su art 2 → crea la

dirección nacional de protección de datos personales que depende del ministerio de justicia y DDHH de la nación

- ley 25.326 → es la que verdaderamente protege a los derechos personalísimos que tiene el sujeto dentro de un banco de datos y regula el habeas data
- art 2 → todos los datos sensibles de la persona, orientación política, etc → en algunos fallos indican que la orientación política es un dato no sensible
- art 4 → recolección fraudulenta de datos
- art 5 → consentimiento
- art 7 → nadie puede obligar a nadie a brindar sus datos
- art 8 → confidencialidad de historias clínicas
- art 33 → si los datos no son verídicos se pide un habeas data para ratificar - borrar - modificar
- art 34 → determina las personas que pueden entablar el derecho → tutor - curador, etc

→ Pacto de san jose de costa rica → incorpora el art 75 inc 22

- art 4 → derecho a la vida
- art 5 → derecho a integridad personal
- art 6 → prohibición de la esclavitud y servidumbre
- art 7 → derecho a la libertad personal
- art 11 → protección de la honra y dignidad
- art 12 → libertad de conciencia y religión
- art 13 → libertad de pensamiento y expresión
- art 14 → derecho de rectificación y replica

D) derecho a la identidad

→ se refiere al derecho de toda persona de conocer sus orígenes, se relaciona con los atributos de la persona, tener un nombre y una identidad única, y ejercer los derechos y obligaciones en el Estado que le corresponda como tal.

COMIENZO DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

Persona

→ concepto → art 30 → son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones

→ atributos de la persona → nombre – capacidad – patrimonio* - domicilio – estado

→ distinción entre persona física y persona jurídica → art 31 → las personas son de una existencia ideal (jurídica) o de una existencia visible (física). Pueden adquirir los derechos o contraer las obligaciones que este código regla en los casos, por el modo y en la forma que el determina. Su capacidad o incapacidad nace de esa facultad que en los casos dados, los conceden o niegan las leyes

Principio de la existencia

Desde que momento se reputa ser persona

A) PRINCIPIO LEGAL → art 70 → desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubieses nacido. Esos derechos quedan irrevocablemente adquiridos si los concebidos en el seno materno nacieren con vida, aunque fuera por instantes después de estar separados de su madre

→ cabe notar que el art 70 del código civil dispone que la existencia comienza desde la concepción en el seno materno, lo que se explica por que en la época en que el código se dicto, no se concebía que la concepción pudiera tener lugar sino en el seno materno. Pero hoy las técnicas de fecundación asistida, sean estas corpóreas o extracorpóreas posibilitan hacerlo, ya sea mediante la introducción en el útero del espermatozoide o bien mediante la fecundación del ovulo fuera del seno materno, permitiendo la posterior implantación en la madre

→ la existencia de las personas comienza en el momento mismo de su concepción → arts 1° y 4° del pacto de san jose de costa rica, incorporado a la CN, art 75 inc 22 → en efecto desde el instante en que se unen los gametos masculinos y femeninos, existe un nuevo individuo

→ fallo de Ravinovich → sobre medidas cautelares → el fallo dice que no hay que tener en cuenta las teorías desde cuando hay concepción o no

- Primer teoría → ANIDACION → después de 14 días cuando se implantaba el embrión que se llama ovocito en el seno materno ahí se da la concepción
- segunda teoría → ASIGNANIA → unión del ovulo con el espermatozoide
- tercer teoría → sino tiene capacidad, no le reconocen los derechos

- se reconoce la ASIGNANIA → art 70 del cc y en fallos
- proyecto → art 19 → Comienzo de la existencia. La existencia de la persona humana comienza con la concepción en el seno materno. En el caso de técnicas de reproducción humana asistida, comienza con la implantación del embrión en la mujer, sin perjuicio de lo que prevea la ley especial para la protección del embrión no implantado

- art 20 → Duración del embarazo. Época de la concepción. Época de la concepción es el lapso entre el máximo y el mínimo fijados para la duración del embarazo. Se presume, excepto prueba en contrario, que el máximo de tiempo del embarazo es de 300 días y el mínimo de 180, excluyendo el día del nacimiento.

- art 21 → ARTÍCULO 21.- Nacimiento con vida. Los derechos y obligaciones del concebido o implantado en la mujer quedan irrevocablemente adquiridos si nace con vida.

→ Si no nace con vida, se considera que la persona nunca existió.

→ El nacimiento con vida se presume.

- **Persona por nacer** → art 63 → son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno

→ art 64 → tiene lugar la representación de las personas por nacer, siempre que estas hubiere de adquirir bienes por donación o herencia

→ art 75 → en caso de duda de su hubiera nacido o no con vida, se presume que nacieron vivos, incumbiendo la prueba al que alegare lo contrario

B) CONDICION DEL NACIMIENTO CON VIDA

- no obstante que, según el art 70, la existencia de las personas comienza desde la concepción, esa existencia esta subordinada al hecho de que nazcan con vida → art 74
- si muriesen antes de estar completamente separadas del seno materno, serán

consideradas como si no hubieran existido

C) Concepción y embarazo

→ art 76 → la época de la concepción de los que naciesen vivos, queda fijada en todo el espacio de tiempo comprendido entre el máximo y el mínimo de la duración del embarazo

→ art 77 → el máximo de tiempo del embarazo se presume que es de 300 días y el mínimo de 180 días, excluyendo el día del nacimiento. Esta presunción admite prueba en contrario

→ art 65 → se tendrá por reconocido el embarazo de la madre por la simple declaración de ella o del marido, o de otras partes interesadas → basta la denuncia de la interesada para que el embarazo se tenga por admitido

→ fraude del embarazo → 3 casos

1) ocultación o supresión de parto → se oculta el parto o se mata al bebe ya sea para eliminar la prueba inequívoca del adulterio, o para heredar sola los bienes de su marido fallecido

2) suposición de parto → puede ser que el parto sea simulado o supuesto, para perjudicar en sus derechos hereditarios a los parientes consanguíneos de su marido fallecido

3) sustitución de parto → bebe que nace fallecido, se sustituye por uno ajeno y vivo → es para que una mujer no casa que herede

→ art 78 → no tendrá jamás lugar el reconocimiento judicial del embarazo, ni otras diligencias como depósito y guarda de la mujer embarazada, ni el reconocimiento del parto en el acto o después de tener lugar, ni a requerimiento de la propia mujer antes o después de la muerte del marido, ni a requerimiento de éste o de partes interesadas.

→ art 67 → Las partes interesadas aunque teman suposición de parto, no pueden suscitar pleito alguno sobre la materia, salvo sin embargo el derecho que les compete para pedir las medidas policiales que sean necesarias. Tampoco podrán suscitar pleito alguno sobre la filiación del no nacido, debiendo quedar estas cuestiones reservadas para después del nacimiento.

→ art 68 → Tampoco la mujer embarazada o reputada tal, podrá suscitar litigio para contestar su embarazo declarado por el marido o por las partes interesadas, y su negativa no impedirá la representación determinada en este Código.

→ art 65 nota → el derecho romano contenía disposiciones de un rigor excesivo hasta obligar a la mujer embarazada a declarar, bajo juramento, tomándole valores en prenda o imponiéndole multas. Había varias diligencias para el reconocimiento del embarazo, depósito de la mujer y reconocimiento del parto → por ej → la mujer embarazada debía someterse a revisiones periódicas por parteras designadas por el marido, se reglamentaba el número de personas que podían asistir al parto y finalmente, se disponía que en la habitación debía haber permanentemente encendidas 3 luces, porque es más factible que en la oscuridad se de la sustitución del hijo

→ para el concepto moderno, tales medidas resultan vejatorias para la mujer, por eso en el derecho actual se prohíben todos los procedimientos o medidas que puedan afectar la dignidad de la futura madre

D) NACIMIENTO

a) Vida posterior a la separación de la madre → art 71 → naciendo con vida no habrá distinción entre el nacimiento espontaneo y que se obtuviese por operación quirúrgica → no hace distinción entre el parto natural y la cesaría

b) Prueba, presunción legal → art 73 → reputase como cierto el nacimiento con vida, cuando las personas que asistieren al parto hubiesen oído la respiración o la voz de los nacidos, o hubiesen observado otros signos de vida → el nacimiento se prueba por todos los medios, es decir que admite prueba contraria, tiene especial importancia el testimonio del médico o partea, o de los otros testigos asistentes al parto que hubiesen oído la respiración o la voz de los nacidos o hubiesen observado otros signos de vida → actualmente existe la pericia medica

c) la cuestión de la viabilidad → art 72 → no importara que los nacidos con vida tengan imposibilidad de prolongarla, o que mueran después de nacer, por un vicio orgánico interno, o por nacer antes de tiempo

→ algunas legislaciones extranjeras exigen, para tener por cierta la existencia jurídica de una persona, el requisito de la viabilidad, es decir, la aptitud física para sobrevivir. No bastaría, por consiguiente, que la criatura hubiera vivido algunos momentos y horas, si se demuestra que por un defecto orgánico estaba impedida de seguir viviendo

d) casos de mellizos → esto era un problema en el derecho antiguo donde los títulos y bienes del padre pasaban al hijo mayor, tenía la determinación de quien había nacido en primer lugar

→ **art 88** → resuelve ese problema → si nace más de un hijo vivo en un solo parto, los nacidos son considerados de igual edad y con iguales derechos para los casos de institución o sustitución a los hijos mayores

FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

Muerte → **art 103** → termina la existencia de las personas por la muerte natural de ellas. La muerte civil no tendrá lugar en ningún caso, no por pena, ni por profesión en las comunidades religiosas

→ las legislaciones antiguas consideraban a la muerte civil como una institución repugnante → los delincuentes condenados por ciertos delitos graves lo desterraban de la comunidad y los consideraban como civilmente muertos

→ este hecho biológico trae consigo consecuencias jurídicas → **art 896** → los hechos de que se trata en esta parte del código son todos los acontecimientos susceptibles de producir alguna adquisición, modificación, transferencia o extinción de los derechos u obligaciones

Prueba → hay que demostrar como falleces la persona

→ **art 104** → la muerte de las personas, ocurrida dentro de la república, en alta mar o en país extranjero, se prueba como el nacimiento en iguales casos → se prueba mediante el correspondiente certificado de defunción → certificado de carácter declarativo, a diferencia del de matrimonio que tiene carácter constitutivo

→ 2 teorías acerca de la muerte

1) persona muerta de carácter cardiaco → 1º ley → ley 21.541 de trasplante de órganos

→ define a la muerte → dice que la muerte era la sensación total o irreversible de las funciones cerebrales → se modifica

2) persona muerta de carácter cerebral → 2º ley → ley 23.464 de trasplante → otra definición de muerte → la sensación total e irreversible de las funciones encefálicas cuando hubiese asistencia mecánica

→ se modifica la ley a principios de los 90 → ley 24.193 → se tienen que dar 6 signos irreversibles

→ **art 23** → el fallecimiento de una persona se considerara tal, cuando se verifiquen de modo acumulativo los siguientes signos que deberán persistir ininterrumpidamente 6 horas después de su constatación conjunta :

1) ausencia irreversible de la respuesta cerebral

2) perdida absoluta de conciencia

3) ausencia de respiración espontanea

4) ausencia de reflejos cefálicos

5) constatación de pupilas fijas no reactivas

6) inactividad encefálica (probado por medios técnicos adecuados) → el que se encarga es el INCUCAI

LEY DE TRANSPLANTE

→ art 2 → habla de la ablación e implantación, las técnicas que hay que utilizar

→ art 3 → habla de quienes pueden realizar los trasplantes, tienen que ser médicos distintos

→ art 4 → habla que los equipos de profesionales médicos va a estar a cargo de un jefe y eventualmente lo reemplaza un subjefe, ambos son responsables solidariamente

→ art 5 → habla que las instituciones son responsables de cumplir la ley igual que los médicos

→ art 7 → habla que los médicos que hacen diálisis tienen que semestralmente pasar una lista de un paciente que esta gravísimo para incorporarlo a la lista de emergencia

→ art 8 → denuncia que tiene que hacer un médico si el paciente se puede tratar con un trasplante y se niega a recibirlo

→ art 9 → la autoridad de control es solidariamente responsable de los perjuicios que haya si ordeno y autorizo la inscripción de una institución médica que no cumplía con los requisitos para poder realizar trasplantes en ese lugar

- art 14 → habla de la extracción de material anatómico que servirá para mejorar la calidad de vida del paciente
- art 15 → solo los mayores de 18 años pueden donar, el receptor debe ser pariente consanguíneo, por adopción, conyugue o conviviente y también personas sin vinculo
- art 16 → habla de los gastos que debe cubrir la obra social del paciente o receptor y en caso que no tenga el que le cubre los gastos es el estado
- art 18 → por más que el donante este vivo se lo nombra cadáver (termino medico) a efectos de la extracción
- art 19 → manifestación de la voluntad de donar, puede decir que si y arrepentirse y también puede decir que no y luego querer donar
- art 19 BIS → si no hay oposición expresa se puede efectuar la ablación de órganos y si hay oposición no se puede realizar la ablación
- art 19 TER → cuando son menores de 18 años se requieren ciertas autorizaciones judiciales y en otros casos un formulario hecho por los padres para la ablación de sus órganos
- art 20 → habla de los instrumentos públicos, pasaporte, registro, documento te dan un formulación en el que te preguntan la voluntad de donar
- art 21 → el medico debe darle la información al paciente para que este este concientizado de los pro y contra de la operación, y debe darle 48 hs para que pueda decidir y en el caso de que sea urgente el horario es menor, si esta inconsciente al grupo familiar y si no autorización judicial → fue la primera vez que el paciente da un consentimiento expreso que da el paciente conforme a la ley
- art 22 y 22 BIS → da el procedimiento especial de ablación y extracción de órganos si se da muerte violenta
- art 23 → 6 signos que hay que tomar en cuenta
- art 25 → una vez que la persona dona órganos el cuerpo queda feo estéticamente, el medico cuando se le entrega el cuerpo tiene que haber un grupo médico que repare este daño estético, el cual no puede facturarse a ninguna persona heredera del fallecido sino tiene que correr a cargo del receptor y en caso de que no tenga obra social, corre por cuenta del estado
- art 27 → la ablación no la puede hacer el mismo médico que atendió al fallecido, ni el que denunció el fallecimiento, ni el que lo va a tratar y que le diagnostico la muerte
- art 44 → funciones del INCUCAI

→ art 62 → habla de que el estado debe hacer campañas de publicidad para fomentar la donación de órganos y que la gente se concientice, es la información que el estado le tiene que suministrar al pueblo, tanto los pro como los contra

→ se relacionan los artículos → 947 -953- 1047 DEL CC

Acreditación de la muerte

1) si está el cadáver → lo puede acreditar el médico, la policía, sino 2 testigos

2) si no está el cadáver → ausencia con presunción de fallecimiento, se da en catástrofes (hay certeza de muerte) → lo determina el juez penal expide un certificado de defunción y lo escribe en el registro

→ art 33 de la ley 14.39a → fue incorporado al 2do párrafo del art 108 → en los casos en que el cadáver de una persona no fuese hallado, el juez podrá tener por comprobada la muerte y disponer la pertinente inscripción en el registro, siempre que la desaparición se hubiera producido en circunstancias tales que la muerte debía ser tenida como cierta. Igual regla se aplicara en los casos en que no fuese posible la identificación del cadáver

Conmoriencia

→ habrá conmoriencia cuando mueran en una misma circunstancia varias personas las cuales heredan entre si

→ interesa sobremanera determinar legalmente quien ha fallecido primero, puesto que ello puede resultar decisivo para la transmisión de los derechos sucesorios

→ problema de determinar quien ha muerto primero → art 109 → si 2 o mas personas hubiesen fallecido en un desastre común o en cualquiera otra circunstancia, de modo que no se pueda saber cual de ellas falleció primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellos

→ 2 teorías :

1) PREMORIENTES → no la sigue nuestro código, la sigue el Francés, establece que la orden de muerte se basa en la edad y el peso de las personas, los mas jóvenes y varones son mas resistentes y por consiguiente si en un accidente de auto se

encontrasen un joven y su padre, el que tiene más probabilidad de vivir es el joven

2) CONMORIENTES → la sigue nuestro Código

FALLO DE EMBRIONES CONGELADOS → El debate se originó luego de que la Justicia de segunda instancia confirmara una medida cautelar por la cual se autoriza a una mujer, separada desde el año 2006 y en trámite de divorcio, a que le sean implantados cinco embriones criopreservados, que habían quedado de un tratamiento de fertilización asistida al que se había sometido junto a su expareja. El exmarido, con quien ya tuvo un hijo mediante esa técnica, se opone a la decisión de la mujer de que le sean implantados los embriones.

la Justicia ratificó esa sentencia, basada en dos ejes: "El primero, proteger los embriones al otorgarles el status de persona por nacer; y el segundo, considerar que el hombre aceptó la paternidad biológica desde el momento en que accedió al tratamiento de fertilización asistida".

AUSENSIA SIMPLE

→ art 15 de la ley 14.394 → cuando una persona hubiere desaparecido del lugar de su domicilio o residencia, sin que de ella se tengan noticias y sin haber dejado apoderado, podrá el juez, a instancia de parte interesada, designar un curador a sus bienes, siempre que el cuidado de estos lo exigiere. La misma regla se observara si, existiendo apoderado, sus poderes fueran insuficientes, no desempeñando el mandato o este hubiese caducado

→ campo de aplicación → abarca el campo patrimonial del sujeto, no nace la duda de la existencia de la persona sino proteger el patrimonio

→ quienes podrán realizar → art 17 → el pedido podrán hacerlo el ministerio público y toda persona que tuviere interés legítimo respecto de los bienes del ausente (conyugue, parientes que tengan un derecho hereditario, socios, acreedores)

→ procedimiento → el presunto ausente será citado por edictos durante 5 días en el boletín oficial y el diario de la zona donde vivía la persona → si no comparece se da intervención al defensor oficial (defensor de pobres y ausentes) o se le nombra un defensor

→ luego de esto se designa un curador de bienes para esta designación serán preferidos los parientes idóneos del ausente, en el sig orden:

1) conyugue → cuando conservase la vocación hereditaria, o subsistiese la sociedad conyugal

2) hijos

3) padre- madre

4) hermanos y tíos

5) demás parientes de grado sucesible

→ la curatela termina por la presentación del ausente o por la muerte del mismo o por su fallecimiento presunto judicialmente declarado

AUSENCIA CON PRESUNCION DE FALLECIMIENTO

→ se da un un contexto donde la persona se presume que fallece

→ art 22 de la ley 14.394 → la ausencia de una persona del lugar de su domicilio o residencia, haya o no dejado apoderado, sin que de ella tenga noticia por el termino de 3 años, causa la presunción de su fallecimiento

→ el plazo será contado desde la fecha de la última noticia que se tuvo de la existencia del ausente

→ art 23 de la ley → se presume también el fallecimiento de un ausente:

→ cuando se hubiese encontrado en el lugar de un incendio, terremoto, naufragio, aeronavegación, acción de guerra u otro suceso semejante → susceptible de ocasionar la muerte

→ a diferencia de ausencia simple, en este caso se duda de la existencia de la persona

→ campo que afecta → campo patrimonial y campo de relaciones de familia

los ausentes con presunción de fallecimiento no son incapaces

→ el art 54 inc 5 del cc → consideraba incapaces de hecho absoluto a los ausentes con

presunción de fallecimiento → fue derogado por la 17.711 y se saca a los ausentes
→ no se los considera mas incapaces de derecho absoluto

Declaración de ausencia con presunción de fallecimiento

→ para declarar el fallecimiento presunto, la ley exige el transcurso de cierto termino de ausencia que varía según los casos:

1) caso ordinario → aquellos en que simplemente la persona se ha ido, sin que medio accidente u otro hecho del que haya podido resultar su fallecimiento → el termino es de 3 años y se cuenta desde la última noticia que se hubiera tenido del ausente

2) caso extraordinario genérico → art 23 inc 1 → la persona ha desaparecido como consecuencia de un desastre capaz de provocarle la muerte → incendio, terremoto, guerra

→ en termino es de 2 años a contar desde que ocurrió el suceso o pudo haber ocurrido

3) caso extraordinario específico → art 23 inc 2 → aquellos en que naufraga una nave o aeronave en que se encontraba la persona, el termino es de 6 meses contados desde que ocurrió o pudo haber ocurrido

quienes pueden pedir la declaración

→ la legitimación para accionar y obtener de un juez la declaración de muerte presunta, la tiene todas aquellas personas que tuvieren algún derecho subordinado a la muerte del ausente

- a) conyugue
- b) presunto heredero
- c) el socio del ausente

quienes no pueden pedir la declaración → amigos o familiares sin derecho sucesorio

PROCEDIMIENTO

designación de defensor y curador

→ la primera medida que debe adoptar el juez (el del domicilio o en su defecto el de la ultima residencia del ausente) ante un pedido de declaración de fallecimiento presunto → art 25 de la ley → es dar intervención al defensor oficial de ausentes caso contrario designara un defensor de oficio y citara a aquel por edictos, una vez por mes, durante seis meses

→ Designará, además, un curador a sus bienes siempre que no hubiese designado

anteriormente a un mandatario con poderes suficientes

Declaración de fallecimiento presunto

→ una vez cumplidos los plazos legales y comprobadas todas las pruebas producidas en el proceso, si el ausente no se presenta a la citación por los edictos, el juez debe declarar su fallecimiento presunto, fijara el día presuntivo de la muerte y dispondrá de la inscripción de la sentencia en el registro civil

Carácter de sentencia: no hace cosa juzgada

→ la sentencia dictada por el juez en el juicio de ausencia, tiene efectos respecto de todos los interesados, pero no hace cosa juzgada

→ cualquiera de ellos podría impugnarla y probar que se tuvieron noticias ciertas del ausente, posterior a la ultima que figura en el juicio → basta la simple prueba en contrario para desvirtuar los efectos de la sentencia anterior

DIA presuntivo del fallecimiento

→ la importancia de la determinación del día presuntivo del fallecimiento y la hora, radica en que la misma será tenida como en la que murió el ausente y en la que se transmitan sus derechos los herederos: en ese día se abre su sucesión

→ **art 3410 cc** → cuando la sucesión tiene lugar entre los ascendientes, descendientes y conyugue, el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autos de la sucesión

→ el art 27 de la ley → establece que se fijara como día presuntivo de fallecimiento:

a) caso ordinario → será el último día del primer año y medio → ej desapareció 1/1/08 y como fecha presuntiva será 30/6/09

→ no se puede determinar la hora por que se presume que falleció → si no se puede determinar la hora será → el último minuto del día que se presume fallecido 23:59

b) caso extraordinario genérico → el día del suceso e que estaba el ausente y si no estuviese determinado, el día del término medio en que ocurrió o pudo haber ocurrido → por ej si un tsunami duro 10 días, se presume desaparecido al 5to día

→ en el caso de determinar la hora, es igual al caso anterior → último minuto del día que se presume como fallecido 23:59

c) caso extraordinario específico → el ultimo día en que se tuvo noticias de la nave o

aeronave

→ en el caso de determina es igual que en los dos casos anteriores.

Efectos de la declaración sobre el matrimonio y el patrimonio

→ esta declaración de ausencia con presunción de fallecimiento hace una transmisión de bienes y da un dominio revocable no es un dominio pleno → ya que da la posibilidad que el ausente aparezca

periodo de prenotación

→ los herederos al día presuntivo del fallecimiento y los legatarios o sus sucesores recibirán los bienes del ausente, previa formación del inventario → que es la relación detallada de los bienes registrables que componen el patrimonio del presunto muerto y su realización encuentra utilidad para delimitar la obligación de restituir los bienes en caso de reaparición del ausente

→ en el caso de los muebles no registrables (mesa- Televisor) → el juez puede ordenar fianza a los herederos que se van a quedar con esos bienes, en caso de que reaparezca el ausente y se vendieron cubrirle los gastos de lo que se vendió

→ el dominio imperfecto se inscribe en los registros correspondientes de la propiedad de inmueble, automotor, etc a nombre de los herederos

→ durante un periodo llamado de PRENOTACION → o de dominio restringido, es de 5 años de duración a contar desde el día presunto de fallecimiento, o bien hasta el día en el que el presunto fallecido cumpliera 80 años → los herederos solo pueden administrar los bienes, y no pueden realizar actos de disposición sobre los mismos ni venderlos, salvo que cuenten con autorización judicial, en casos de necesidad y que no se perjudiquen los intereses del ausente

→ pasado el periodo de PRENOTACION → los herederos acceden automáticamente al dominio pleno de los bienes es decir tiene disposición de los bienes y pueden venderlos

En caso de que el ausente este casado

→ el conyugue puede contraer nueva nupcias a partir que se dicta la sentencia con presunción de fallecimiento y en este caso se anula el vinculo conyugal → pero también tiene la posibilidad de optar por la continuación de la sociedad conyugal

reaparición del ausente y sus efectos en el matrimonio y sus bienes

→ efectos matrimoniales → la declaración de fallecimiento presunto no produce automáticamente la disolución del vínculo matrimonial, que solo sucede si el conyugue del ausente vuelve a contraer nupcias → con la reaparición si aquel no ha contraído nuevas nupcias, se mantiene la unión conyugal → si en cambio el conyugue se ha vuelto a casar prevalece el segundo matrimonio

→ efectos patrimoniales → debemos diferenciar lo según que el ausente haya reaparecido durante el periodo de PRENOTACION o de DOMINIO PLENO

a) en caso de PRENOTACION → art 29 de la ley 14.394 → si hecha la entrega de los bienes se presentase el ausente o se tuviese noticias cierta de su existencia, aquella quedara sin efecto

→ en consecuencia los herederos deberán restituir los bienes al reaparecido

→ la ley hace una diferencia a los herederos de buena y mala fe → el de buena fe es el que realmente desconocía la existencia con vida del ausente y el de mala fe sabia de ella, tanto al iniciar el juicio de presunción de fallecimiento como posteriormente

→ el heredero de buena fe → conserva para si los frutos que hubiera percibido provenientes de los bienes del ausente

→ el de mala fe → debe devolver al reaparecido no solo los frutos que hubiere percibido, sino también los que aquel hubiera dejado de percibir por culpa del heredero

b) en caso de DOMINIO PLENO → art 32 de la ley 14.394 → establece que el ausente podrá reclamar:

1) la entrega de los bienes que existiesen y en el estado en que se hallasen

2) en caso de que los herederos hubiesen vendido bienes del reaparecido → este podrá reclamar la restitución de los adquiridos con el valor de los que faltaren

3) el valor de los bienes que vendió

4) los frutos no consumidos

LEY 24.321 → Ley sobre desaparición forzada de personas

→ podrá declararse la ausencia por desaparición forzada de todas aquellas persona que hasta el 10/12/1983 (retorno de la democracia), hubiera desaparecido involuntariamente del lugar de su domicilio o residencia, sin que se tenga noticia de su paradero

→ se aplica a todas personas privadas de la libertad cuyo hecho siguiente es la

desaparición y personas que son alojadas en centros clandestinos de detención, o que de cualquier manera se las priva del derecho a la jurisdicción

→ la misma deberá ser justificada mediante denuncia ya presentada ante autoridad judicial competente : 1) la ex comisión nacional sobre la desaparición de personas
2) la subsecretaria de DDHH
3) la ex dirección nacional de DDHH

→ Podrán solicitar la declaración de ausencia por desaparición forzada → todos aquellos que tuvieren algún interés legítimo subordinado a la persona del ausente → conyugue, ascendientes, descendientes y parientes hasta el 4to grado

→ podría iniciarse una denuncia o un habeas corpus → esta es una acción sumarísima, que es para determinar donde estaba alojado una persona

→ recibida la solicitud → el juez requerirá al organismo oficial ante el cual se formuló la denuncia de la desaparición o en su defecto, el juez donde se presento el habeas corpus, la información sobre la veracidad formal del acto y ordenara la publicación de edictos por 3 dias sucesivos en el periódico de la localidad respectiva o en el boletín oficial citando al desaparecido

→ transcurridos los 60 dias corridos desde la ultima publicación de edictos y previa vista al defensor de ausentes, quien solo verificara el cumplimiento de lo normado precedentemente, se procederá a declarar la ausencia por desaparición forzada → fijándose como fecha presuntiva de la misma el día que constaba en la denuncia originaria ante el organismo oficial competente

→ los efectos civiles (matrimonio y bienes) son los mismos que en la ley 14.394

→ en los casos ya declarados de ausencia con presunción de fallecimiento con sentencia ya inscripta en el registro nacional de las personas o firme y pendiente de inscripción → podrá ser a pedio de parte reconvertidos en ausencia por desaparición forzada, presentando la debida prueba → ante el mismo juez que declaro la ausencia con presunción de fallecimiento

→ verificada la desaparición forzada, el juez ordenara sin mas tramite el oficio modificadorio de la sentencia, declarando sustituida la declaración de ausencia con presunción de fallecimiento por la ausencia por desaparición forzada

ATRIBUTOS DE LA PERSONA

→ son las cualidades jurídicas de las personas que hacen a la base y existencia de su personalidad

Caracteres

→ necesarios → ninguna persona puede prescindir de ellas

→ inalienables → no pueden estar en el comercio jurídico y no pueden ser objeto de venta o transferencia

→ imprescriptibles → no se pierden por el solo transcurso del tiempo

→ vitalicios → puesto que duran tanto como la vida del titular

→ innatos → se adquieren con el nacimiento

1) NOMBRE

→ es el modo de designación exclusivo que permite mencionar individualmente a una persona dentro de la sociedad en la que vive

→ el nombre nunca estuvo legislado en el código civil → la ley que hace referencia al nombre es la ley 18248 se sanciona en el año 1969

Naturaleza jurídica del nombre

→ 4 teorías:

1) el nombre es un derecho de propiedad del cual el titular es la persona que lo lleva

2) el nombre es un derecho de la personalidad

3) el nombre es una institución civil por qué sirve para la identificación de las personas

4) le da un doble sentido, por un lado es un derecho para usar su nombre y por otro lado un deber para que te identifique la sociedad → ley 18.248 art 1 → Toda persona natural tiene el derecho y el deber de usar el nombre y apellido que le corresponde

caracteres

→ obligatorio o necesario → porque toda persona esta obligada a usar un nombre

→ único → solo se puede tener un nombre y un apellido

→ relativamente inmutable → el nombre y el apellido no se puede cambiar pero se dice que es relativamente inmutable porque solo por causas graves puede ser autorizada una persona a cambiar su nombre

- relativamente indispensable → esta fuera del comercio jurídico pero se puede autorizar su uso, como por ejemplo las marcas de comida (cormillot), zapatos (sarkany)
- imprescriptible → no se pierde con el transcurso del tiempo
- inembargable → no es susceptible de ningún tipo de embargo

régimen de la ley 18.248

- el nombre se adquiere por el acta de nacimiento, los padres al inscribirlo eligen el nombre, en el caso de que no están los padres los reemplazan los → guardadores, el ministerio público o en su defecto el del registro civil
- la ley dice que no se pueden elegir nombres extravagantes, ni ridículos, nombres extranjeros que no estén nacionalizados con la excepción de embajadores y cónsules
- se pueden elegir hasta 3 nombres y no se pueden utilizar los nombres de sus otros hijos que estén vivos
- cuando una persona vaya a inscribir a alguien y le deniegue el registro, la parte tiene 15 días para apelar ante la cámara civil del distrito

APELLIDO

- Se pasa de padres a hijos
- puede ser → originario → cuando se adquiere por filiación
 - derivado → ej adopción / y cuando la mujer adquiere el apellido del conyugue
- siempre es un atributo de la persona → la mujer en caso de divorcio pierde el apellido del conyugue, salvo que haya un acuerdo con el conyugue y que acuerde que puede seguir usando el apellido del mismo

a) hijos matrimoniales

- de diferente sexo → el menor va a llevar el apellido paterno, si en padre tuviese un apellido compuesto y no hubiera oposición de la madre podrá inscribirse al hijo con el doble apellido del padre y en caso de que solo quieran el primer apellido, la madre podrá pedir con voluntad de su conyugue adicionarle el apellido materno
- de igual sexo → en este caso, se tiene que poner de acuerdo ambos padres quien le va a dar el apellido, en caso de que no se pongan de acuerdo va por orden alfabético

→ en ambos casos cuando el hijo cumpla 18 años puede adicionarse el apellido que le faltaba

b) hijos extra matrimoniales

→ siempre el hijo adquiere el apellido del padre o madre que lo reconoció

→ si es reconocido por ambos padres simultáneamente, adquiere el apellido del padre, pudiendo agregar el de la madre, puede ocurrir que el reconocimiento no sea simultáneo, si el que lo reconoció primero fue el padre, lleva su apellido pudiéndose adicionar el de la madre que lo reconoció con posterioridad → el problema reside cuando el primero que lo reconoce la madre y luego el padre, suele ocurrir que el reconocido sea públicamente conocido por el apellido materno y el cambio de apellido puede producirle trastornos de carácter social, entonces se le adiciona el apellido del padre posterior al de la madre → cuando el reconocimiento es tardío no es automático el cambio de apellido

→ FALLO DEL NOMBRE → una señora tuvo un hijo y a los 10 años el padre va voluntariamente al registro y lo reconoce sin avisarle a la madre, de un día para el otro el niño pasó de tener el apellido de la madre al apellido del padre → el niño ya era reconocido en su entorno social con el apellido de la madre y le pide a ella que no quería tener como primer apellido el del padre, sin embargo no tenía problema que sea posterior al de la madre ya que en su entorno social lo reconocían por este → la madre entabla una demanda, el juez de primera instancia determina que va a mantener el apellido materno y se le va a adicionar el apellido paterno fundado en el derecho de la identidad del menor

c) Persona no reconocida por sus padres

→ por ejemplo cuando aparece un menor abandonado, cuando se lo va a inscribir se le debe poner un apellido común → fernandez

d) hijo adoptivos

→ si la adopción es plena → pierden el apellido originario y se inscriben con el apellido de la familia adoptiva, a los 18 años puede pedir que se le adicione su apellido originario → si la adopción es simple → el niño deberá llevar el apellido del adoptante, pero a diferencia del caso anterior, se deberá mantener el originario

e) extranjeros que van a obtener la ciudadanía

→ se puede pedir que se adopte ese nombre y apellido a nuestro idioma

f) mujer casada

→ la ley 18248 disponía, acorde a una vieja costumbre nacional que la mujer casada agregara a su apellido el del marido precedido por la preposición "de" → luego se modifico disponiendo que sea optativo

protección jurídica del nombre

→ reconocimiento → ante la negativa a reconocer el nombre y apellido de una persona, se puede organizar un juicio para que se lo reconozca judicialmente y prohibir a la persona que no lo quiere reconocer que impugne a cada rato ese nombre

→ cesación de uso indebido del apellido → Si el nombre que pertenece a una persona fuese usado por otra para su propia designación, ésta podrá ser demandada para que cese en el uso indebido, pudiéndole pedir la reparación de los daños y perjuicios, si los hubiese

→ uso malicioso del apellido → art 21 de la ley 18.248 → Cuando fuere utilizado maliciosamente para la designación de cosas o personajes de fantasía y causare perjuicio moral o material, podrá demandarse el cese del uso y la indemnización de los daños → el juez podrá imponer las sanciones que autoriza el artículo 666 bis del Código Civil.

Cambio de nombre y apellido

→ el nombre es inmutable para que se produzca un cambio tiene que ser agravioso y ofensivo para la persona y se cambia por autorización judicial

→ va a intervenir el mismo juez donde se realizo la inscripción o donde vive actualmente la persona que quiere realizar el cambio

justas casusas de cambio de nombre

→ si el nombre tiene en nuestro idioma un dignificado ridículo o se presta a injurias o agravios, este cambio se adapta al nombre y apellido que ya tenia por ejemplo kacas por Katz

→ si el nombre es contrario al sentimiento religioso → por ej Ateo se lo cambia por Atilio

→ si produce un error al labrar el acta → por ej Joan por Juan → este caso no puede realizarse por juicio, esta rectificación lo hace el mismo jefe de registro

Seudónimo

→ falso nombre, es la denominación que se impone la propia persona para ser reconocida ante los otros → ej artística -moría casan

→ ley 18.248 → art 21-23

→ ley 11.743 art 3 → en el derecho a la imagen hace referencia al reconocimiento del seudónimo

Sobrenombre

→ impuesto ya sea por su familia, sus amistades o el círculo dentro del cual se desenvuelve

→ el sobre nombre se utilizaba mucho en las sucesiones, siempre que fuera identificable

tramite de la ratificación o cambio

→ los trámites para cambio de nombre y apellido son trámites cortos, es un proceso sumarísimo, interviene el ministerio público, interviene el fiscal, si son menores, intervienen los asesores de menores → se hacen por información sumaria

→ todos los cambios de nombre y apellido se tiene que publicar por dos meses en el boletín oficial, y dentro de los 1 días los afectados pueden oponerse al cambio

2) CAPACIDAD

→ es la actitud de la personalidad de adquirir derechos y contraer obligaciones

→ 2 tipos de capacidad:

a) capacidad de derecho

→ art 30 del CC → son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones

→ es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, por eso todas las personas en principio son capaces de derecho (art 35) → no podría concebirse una incapacidad de derecho absoluta, es decir que comprendiera todos los derechos y obligaciones por que ello sería contrario al derecho natural → como por ej incapacidades de derecho absoluta la esclavitud y muerte civil las cuales nuestro código no contempla

- NO admite representación
- se adquiere desde la concepción
- incapacidad de derecho
- se funda en razones de moral, buenas costumbres y orden público
- nunca es absoluta (relativa)
- disperso en el CC, supuestos:
 - 1) contratar esposas entre sí / 2) contratar padres con sus hijos menores o incapaces/ 3) albaceas s/los bienes del testamento/ 4) religiosos profesos (salvo excepciones)/ 5) comerciantes fallidos
- otras limitaciones : personas jurídicas por principio de especialidad (art35)
- existen limitaciones, el CC no los regula en una forma ordenada en el código :
- art 1361 → todas las prohibiciones de comprar
- art 166 → impedimentos de contraer matrimonio
- art 1807 → quienes no pueden realizar donaciones
- art 1490 → quien no puede permutar
- art 1160 → no pueden contratar los incapaces por incapacidad absoluta, ni los incapaces por incapacidad relativa (...)
- la incapacidad de derecho está fundada en razones que afecten a la moral y las buenas costumbres, los actos son nulos de nulidad absoluta

b) capacidad de hecho

- Es la aptitud para ejercer por sí mismos los derechos y obligaciones de los cuales se es titular también pudiéndose ejercer a través de un mandatario
- se va adquiriendo paulatinamente
- capacidad para poder ejercer

incapacidad de hecho

- el acto nulo es posible de subsanarse
- se funda en la inmadurez o insuficiencia psíquica → puede ser:
- absoluta → art 54 del CC → los incapaces absolutos serían aquellos que no pueden ejercer por sí ningún acto → personas por nacer/ menores impúberes/ dementes/ sordomudos (que no se puedan darse a entender por escrito → en el caso de los últimos dos → la nueva ley lo está derogando taxativamente → ley 26.657 art 152 ter →

considera que a veces la incapacidad puede ser absoluta y otras veces relativa

→ relativa → art 55 del CC → los incapaces relativos, son incapaces de ciertos actos o del modo de ejercerlos → menores adultos

→ tienen como fin proteger al incapaz a raíz de su inmadurez de edad o problema psicológico o sordomudez inhabilitada

→ NO SON INCAPACES DE HECHO → inhabilitados (art 152 bis) / penados (art 12 c.penal)

INCAPACES

1) PERSONAS POR NACER

→ todos aquellos seres que no han nacido pero que fueron concebidos conforme al art 63

→ son personas por nacer las que no habiendo nacido están concebidas en el seno materno

→ art 70 → desde la concepción en el seno materno comienza la existencia de las personas y antes de su nacimiento pueden adquirir algunos derechos, como si ya hubiesen nacido. Estos derechos quedan irrevocablemente adquiridos si los concebidos en el seno materno nacieren con vida, aunque fuera por instantes después de estar separados de su madre

→ art 74 → si muriesen antes de estar completamente separados en el seno materno, serán considerados como si no hubiesen existido

→ art 75 → en caso de duda de si hubiera nacido o no con vida, se presume que nacieron vivos, incumbiendo la prueba al que alegare lo contrario

→ art 64 del cc → admite que pueden adquirir bienes por donación o herencia

→ son incapaces de HECHO ABSOLUTO e incapaces de derecho RELATIVA

2) MENORES

patria potestad

→ el art 264 CC → la patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de estos y mientras sean menores de edad y no

se hayan emancipado

→ excepciones de la regla de la patria potestad:

- 1) separación
- 2) divorcio
- 3) nulidad de matrimonio
- 4) muerte de alguno de los conyugues
- 5) ausencia con presunción de fallecimiento
- 6) privación o suspensión de la patria potestad

→ 264 cuater → se requerirá consentimiento de ambos padres para los siguientes actos

- a) autorizar al hijo para contraer matrimonio
- b) habilitarlo
- c) autorizarlo para ingresar a comunidades religiosas, fuerzas armadas o de seguridad
- d) autorizarlo para salir de la republica
- e) autorizarlo para estar en juicio

→ en todos estos casos si uno de los padres no diere su consentimiento o mediara imposibilidad para prestarlo, resolverá el juez lo que convenga al interés familiar

→ art 265 cc → hace referencia a las obligaciones que tiene los padres con los hijos → los hijos menores de edad están bajo la autoridad y cuidado de sus padres. Tiene estos la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna

capacidad y responsabilidad de los menores

→ art 126 → son menores todas las personas de 18 años

→ art 127 → son menores impúberes los que aun no tuvieran edad de 14 años y adultos los que fueren de esta edad hasta los 18 años

→ los menores impúberes son incapaces de hecho absolutos → art 54

→ los menores adultos incapaces de hecho relativos → art 55

Situación de los menores impúberes (0-14)

1) art 2392 cc → a los 10 años pueden tomar posesión

2) art 921 cc → desde los 10 años tienen responsabilidad por los actos ilícitos, pero no son responsables por los actos lícitos

→ art 1114 → el padre y la madre son responsables de los daños causados por sus hijos menores, sin perjuicio de la responsabilidad de los hijos si estos fueran mayores de 16, en caso de que no convivieran, el responsable por los hechos es el que tuviera la tenencia, a menos que sucediera un evento dañoso en la casa del otro progenitor

→ art 1115 → la responsabilidad de los padres cesa cuando el hijo ha sido colocado en un establecimiento de cualquier clase y se encuentra de manera permanente bajo la vigilancia y autoridad de otra persona

3) art 275 → los menores no pueden dejar la casa de sus padres

actos que pueden realizar los menores impúberes

→ los menores impúberes tiene capacidad para celebrar un sinnúmero de pequeños contratos, que considerándolos aisladamente tienen poca importancia, pero que tomados en conjunto revisten fundamental trascendencia en la vida cotidiana → desde muy corta edad los menores hacen compras de poco monto al contado, se trasladan de un lugar a otro en los medio de transporte, concurren a espectáculos públicos abonando su entrada → estos pequeños contratos son válidos y legítimos

situación de los menores adultos (14-18)

→ art 286 → el menor adulto no precisara la autorización de sus padres para estar en juicio cuando sea demandado criminalmente, ni para reconocer hijos ni para testar

→ art 12 convención de derechos del niño → al tener discernimiento los jueces tiene que escuchar las decisiones del menor adulto

actos que pueden realizar los menores adultos

- 1) contraer matrimonio
- 2) ingresar a comunidades religiosas, militares
- 3) salir del país
- 4) estar en juicio

régimen laboral

→ menor adulto

→ art 128 segundo párrafo → el menor que hubiere obtenido titulo habilitante para el ejercicio de una profesión podrá ejercerla por cuenta propia sin necesidad de previa

autorización

- art 32 de la ley de contrato de trabajo → los mayores de 14 y mayores de 18 con conocimiento de sus padres o tutores pueden celebrar contratos de trabajo siempre y cuando estas actividades se realicen conforme a las buenas costumbres y la moral
- art 283 → se presume que los menores adultos, si ejercieren algún empleo profesión o industria, están autorizados por sus padres para todos los actos y contratos concernientes al empleo, profesión o industria
- art 280 → los menores adultos deben expresar su consentimiento para poder trabajar, no los pueden obligar
- Los menores adultos están legitimados para trabajar

cesación de la incapacidad

- art 28 → la incapacidad de los menores cesa: a) por haber alcanzado la mayoría de edad
- b) por emancipación

EMANCIPACION

- es la liberación de la patria potestad de los padres que estaban con ese menor
- emancipación dativa → antes de su derogación, los menores de 18 años podían emanciparse, para salir del país, ejercer comercio y realizar otras actividades → cuando se modifica el art 126 que baja la mayoría de edad queda sin efecto la emancipación dativa y solo el código contempla la emancipación por matrimonio

emancipación por matrimonio

- art 131 → los menores que contrajeren matrimonio se emancipan y adquieren capacidad civil con las limitaciones previstas en el art 34 → a) no puede aprobar cuentas
- b) no pueden donar bienes que recibieron a título gratuito hasta que cumplan 18 años
- c) no pueden ser garantes en un hipoteca o contrato de alquiler
- art 135 → los emancipados adquieren capacidad de administración y disposición de sus bienes, pero respecto de los adquiridos por título gratuito antes o después de la emancipación solo tendrán la administración, para disponer de ellos deberán

autorización judicial, salvo que mediare acuerdo de ambos conyugues y uno de estos fuere mayor de edad

matrimonio de los menores

→ tiene 2 vías : 1) autorización de los padres/ 2) vía judicial

→ art 166 → son impedimentos para contraer el matrimonio

1) consanguinidad entre ascendientes y descendientes

2) la consanguinidad entre hermanos o medio hermanos

3) tener la mujer menos de 16 y el hombre menos de 18

4) matrimonio anterior mientras subsista

5) la sordomudez cuando el contrayente afectado no sabe manifestar su voluntad en forma inequívoca por escrito o de otra manera

→ art 169 → en caso de haber negado los padres o tutores su asentimiento al matrimonio de los menores y estos pidiesen autorización al juez, los representantes legales deberán expresar los motivos de su fundada negatividad

irrevocabilidad de la emancipación, disolución del vínculo

→ art 133 → la emancipación lograda por matrimonio es irrevocable y por consiguiente se mantiene aunque el matrimonio se disuelva durante la menor edad por fallecimiento de uno de los conyugues, haya o no haya hijos → la aptitud nupcial se adquirirá una vez alcanzada la mayoría de edad o que vuelva a pedir una autorización de los padres

nulidad de matrimonio

→ distinta es la solución si el matrimonio fuere anulado; el matrimonio se tiene como no celebrado, de modo que la emancipación queda sin efecto → art 132

→ en el caso de matrimonio putativo subsistirá la emancipación respecto del conyugue de buena fe

→ en el caso de que 2 menores contrajeran matrimonio y uno de los conyugues ya estuviera anteriormente casado → se anula este matrimonio y su emancipación por actuar de mala fe, con respecto del otro conyugue sigue con su emancipación

→ nunca es revocable salvo para el conyugue de mala fe

→ también hay nulidad cuando fraguan datos personales como el nombre

menores sin autorización

→ la emancipación tiene lugar aunque el matrimonio se haya celebrado sin la debida autorización → pero si se ha celebrado sin ella, el emancipado carecerá hasta la mayoría de edad del derecho de administrar o disponer de sus bienes recibidos o que recibieren a título gratuito → art 131 (2do parraf)

→ estos bienes siguen administrados por los padres o tutores quienes tendrán derecho al usufructo

3) DEMENTES

→ debe considerarse demente a toda persona que a consecuencia de una perturbación de sus facultades mentales carece de aptitud para conducir su persona y la imposibilidad de administrar sus bienes

concepto biológico o científico

→ tiene q haber una enfermedad mental

concepto sociológico

→ como la enfermedad le afecta a una determinada persona en el ámbito social en el que vive, es decir cómo esa enfermedad que padece le afecta en sus relaciones con los demás

concepto jurídico

→ habla de un concepto mixto → biológico y sociológico → es decir habla de que la persona tiene que tener una enfermedad mental y que esta le afecta el entorno en el que vive la persona que la padece

Solución legal → art 141 cc → se declaran incapaces por demencia, las personas que por causas de enfermedades mentales no tengan aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes (concepto mixto)

personas que puede ser declaradas dementes

→ toda persona que por una enfermedad mental no pueda ni administrar sus bienes ni dirigir su persona

→ el art 145 → dispone que no podrá pedirse la declaración de demencia de los

menores de 14 años (menores impúberes) por que ya son incapaces de hecho absoluto, luego de los 14 años si presenta una patología psiquiátrica si se le puede pedir la declaración de insania

capacidad y los actos de los dementes sin sentencia

→ 473 cc → si la demencia no es notoria no puede hacerse valer contra el contratante de buena fe y a título oneroso

→ 474 cc → después de que una persona fallece no puede ser impugnados sus actos entre vivos por causa de incapacidad → esta disposición no rige si se demostrare la mala fe de quien contrato con el fallecido

→ todos los actos que realicen los dementes a los cuales no se les ha dictado sentencia son válidos, salvo que se puede pedir la anulación de estos actos si esta demencia era notoria al momento de realizarlo

Necesidad y efectos de la sentencia de interdicción (declaración de insania)

→ se necesita de una sentencia porque sino se presume que toda persona es capaz y la necesidad esta en que el proceso de declaración de demencia la tiene que tramitar si o si ante un juez y debe ser declarado por el mismo → art 140

→ 142 cc → nadie puede ser declarado demente sin intervención de un juez y que sea a pedido de parte, no es de oficio, salvo algunos casos

→ art 54 → los dementes son incapaces de hecho absoluta → personas por nacer / los menores impúberes / dementes / los sordomudos que no saben darse a entender por escrito → la ley 26657 art 152 ter → indica de que son capaces y de que no, por eso no siempre son absolutas

actos celebrados por el insano

→ en el estudio de los efectos de la declaración de demencia sobre los actos realizados por el insano es necesario distinguir los anteriores y los posteriores a ella

1) todos los actos anteriores a la sentencia o declaración de insania → validos (salvo que se pruebe que estaba demente) → art 473

→ para que la acción de nulidad entablada por el representante o los sucesores del

demente es necesario demostrar: a) que la demencia existía a la época en que el acto fue otorgado / b) que era publica o notoria

2) todos los actos posteriores a la sentencia o declaración de insania → son inválidos y/o nulos → art 472

→ si la demencia era publica, el acto es anulable aunque el otro contratante no la hubiere conocido o no se hubiera dado cuenta de ella → la notoriedad de la demencia hace presumir la mala fe de la otra parte, sin que se admita prueba en contrario

→ materia testamentaria de personas dementes estén o no declaradas → es válido el testamento que realiza una persona insana siempre que se realice en sus intervalos lucidos, estos son periodos de tiempo durante el cual la enfermedad mental desaparece y vuelve a la persona el discernimiento, estos periodos lucidos tienen que ser largos y prolongados

→ el art 3615 → dispone que podrán testar los dementes durante un intercalo lucido, siempre que sea prolongado como para asegurarse de que la enfermedad ha cesado por entonces

→ actos ilícitos → no son responsables los actos ilícitos salvo que se los pruebe que estaba en un intervalo lucido → eso se probará en sede penal → ya que los actos realizados por los dementes se reputan sin discernimiento y son por consiguiente involuntarios es por ello que no surge de ellos ninguna responsabilidad

→ matrimonio → art 166 inc 9 → no pueden contraer matrimonio los dementes

normas del cc sobre el juicio de insania

→ art 144 cc → enumera las personas que pueden pedir la declaración de demencia

1) esposo o esposa → no separados personalmente o divorciados vincularmente → el conyugue separado o divorciado carece por lo tanto de derecho para iniciar el juicio

2) parientes del demente → descendientes, ascendientes sin limite colateral hasta el 4to grado

3) cónsul → representante de la embajada de otros países, si la persona que esta demente es extranjera

4) ministerio publico → asesor o defensor de menores que el ejercicio de su función es

tutelar a los incapaces

5) cualquier persona del pueblo → cuando el demente sea furioso o incomode a sus vecinos

6) postura controvertida → tutores de los menores adulto (14 - 18) en los que se les presenta insania al menos y no tienen papas, los tutores pueden pedir el juicio de insania

que deben presentar estas personas para iniciar el juicio

→ 2 certificados médicos para comprobar la veracidad de la denuncia en la que diga el estado actual del demente y el estado de peligrosidad

→ en caso de que no haya certificado → se inicia y se denuncia esa patología por cualquiera de las personas citadas en el art 144 ante la justicia, el juez lo cita y lo manda a llevar por la fuerza pública en caso de que no lo haga por motus propio y 3 médicos lo evalúan

→ 482 → habilita que se presente no solo familia sino vecinos y el juez esta obligado a trasladar al individuo, realizarle las pericias correspondientes y determinar con el equipo técnico si tiene alguna patología y que tratamiento tiene que realizar

→ ante que juez se debe pedir el juicio de insania → el del domicilio de la persona y si se desconociera este en el lugar donde se encontrase el individuo

→ el juez designa al curador cuando decreta la insania de la persona → estos curadores pueden ser:

curador adlitem

→ siempre va a recaer en un abogado de la matricula, es forzosa la intervención de este curador y obligatoria

→ si el demente carece de bienes y puede recaerle la dignación al defensor de pobres y ausentes

→ este curador provisorio es el que va a velar por los intereses de la persona demente

Curador de los bienes

→ no se ocupa de la persona demente si no solo de los bienes → implica privar al presunto insano de la administración de sus bienes

→ si el demente fuera menor de edad, el curador de los bienes será el padre madre o tutor

curador definitivo

→ va a determinar a la persona incapaz un curador que va a representar al demente en todos los actos que deba realizar → y la función del curador definitivo es procurar el tratamiento y la curación del demente → asistiéndolo en todo lo que sea necesario

Peritación medica / obligatoriedad/ alcance

→ la pericia la debe realizar 3 médicos, psiquiatras o legistas → es una pericia interdisciplinaria

→ y esta pericia no debe hacerse en un plazo que sea no mayor a 30 días desde que inicia el procedimiento de insania

que debe contar en la pericia

- 1) diagnóstico de la enfermedad
- 2) la fecha aproximada de que se manifestó esa enfermedad
- 3) el pronóstico → cual es el tratamiento a seguir
- 4) necesitada o no de la internación a la persona
- 5) si es peligroso para si o para 3ros

juicio de insania y juicio de rehabilitación

→ interpuesto la demanda de pedido de insania por las personas invocadas en el art 144, se da traslado al asesor y el juez tiene que designar un curador provisorio (ad litem) y que se realice la pericia en un plazo de no mas de 30 dias y a su vez tiene que librar la planilla de 7205 (solo de provincia de Bs As) → es una planilla de registros de juicios universales, todo proceso de insania es un juicio universal → se remite para saber si en otro juzgado de la provincia de buenos aires se este tramitando el mismo juicio → ese registro va a decir si esa persona tiene algún juicio de insania en cualquier otro juzgado de la provincia de buenos aires

→ luego de eso le designan un curador oficial → si luego de 3 años desaparece la insania → juicio de REHABILITACION → con esto se le reincorpora la capacidad de hecho que perdió

4) SORDOMUDOS

- aquellas personas que han perdido la capacidad auditiva y vocal al mismo tiempo
- art 153 → los sordomudos son incapaces para los actos de la vida civil cuando fuesen tales que no puedan darse a entender por escrito
- solo pueden ser interdictos los sordomudos que no saben darse a entender por escrito → la capacidad para leer y escribir estaría probando que la persona se encuentra psíquica y físicamente en aptitud de ejercer sus derechos
- art 155 → los sordomudos que no saben darse a entender por escrito, los médicos examinarán si padecen de enfermedad mental que les impida dirigir su persona o administrar sus bienes y en tal caso están sometidos al mismo régimen jurídico de los dementes
- se debe realizar el juicio respectivo y a solicitud de las mismas personas que pueden pedir la declaración de demencia

- los sordomudos deben reputarse responsables por sus hechos ilícitos puesto que los mismos gozan de discernimiento
- matrimonio → los sordomudos no pueden contraer matrimonio, sin embargo existe una excepción, solo los sordomudos que se puedan manifestar su voluntad por escrito o de otra manera pueden contraer matrimonio
- testar → art 3617 cc → no pueden testar los sordomudos que no sepan leer ni escribir

INHABILITADOS

- Son personas capaces de hecho que presentan restricciones a su capacidad de hecho (son capaces de hecho limitado) / capaces de hecho con limitaciones

quienes pueden ser inhabilitados

- art 152 bis → podrá inhabilitarse judicialmente a los ebrios habituales y toxicómanos, a los disminuidos en sus facultades y a los pródigos

a) ebrios habituales y toxicómano

- según el art 152 bis inc 1° → puede inhabilitarse judicialmente a quienes por

embriaguez habitual o uso de estupefacientes estén expuestos a otorgar actos jurídicos perjudiciales a su persona o patrimonio

b) personas disminuidas en sus facultades

→ según el art 152 inc 2° → también pueden inhabilitarse a los disminuidos en sus facultades cuando sin llegar al supuesto previsto en el art 141 del cc, el juez estime que del ejercicio de su plena capacidad pueda causar algún daño a su persona o patrimonio
→ la ley dice a los disminuidos en sus facultades, sin hacer ninguna distinción entre facultades psíquicas y físicas
→ estos pueden ser → seniles / débiles mentales (alzheimer- down)
→ siempre que el juez considere que su estado lo inhabilita para el manejo libre de sus bienes, debe protegerlo designándole un curador

c) prodigo

→ son los que dilapidan la fortuna, lo que hace se designa un curador para proteger sus bienes

→ según el art 152 inc 3° → autoriza a inhabilitar a quienes por la prodigalidad en los actos de administración y disposición de sus bienes expusiesen a su familia a la pérdida del patrimonio

→ para que la inhabilitación pueda decretarse, es necesario:

1) que el prodigo hubiera dilapidado una parte importante de su patrimonio

2) que el prodigo tenga conyugue, ascendientes o descendientes → se admite la

prodigalidad en defensa de la familia y no del mismo prodigo → la ley no va a intervenir si este es soltero, no tiene esposa ni hijos ni padres o abuelo

→ y la acción únicamente a puede realizar el conyugue, ascendiente o descendiente

comparación de estos casos con el de los dementes

→ el inhabilitado no es incapaz como el demente puede realizar actos de administración salvo aquellos que estén prohibidos por la sentencia de inhabilitación

efectos de la declaración de inhabilitación

→ limitar o restringir la capacidad de hecho del inhabilitado, prohibiéndole el otorgamiento de actos jurídicos de disposición por solo y de administración

→ el inhabilitado puede realizar por si mismo todos los actos de administración, pero no los que puedan comprometer sus bienes → por ello, no puede otorgar por si solos los actos de disposición, para los cuales se le debe designar un curador

actos de disposición y administración

→ el curador de los inhabilitados a diferencia de los curadores de los incapaces, no representa al inhabilitado ni puede actuar en su nombre

→ su función es la de asistirlo, integrando con su conformidad la manifestación de voluntad del propio inhabilitado

→ esta conformidad basta para convalidar el acto, sin necesidad de que previamente se requiera autorización judicial → es además un curador a los bienes, no a la persona cuyo cuidado no le compete

→ en el caso de que el curador se negara irrazonablemente o infundadamente su asentimiento, el inhabilitado puede recurrir ante el juez para lograr la autorización

→ si el inhabilitado realiza un acto sin la conformidad del curador, es nulo de nulidad relativa

procedimiento de juicio de inhabilitación

→ son los mismo que rigen para el juicio de insania → art 632 y 634 del cc procesal y comercial

→ tanto los alcohólicos, los toxicomaniacos y las personas disminuidas en sus facultades rige el art 144 → los pródigos solo los conyugues, ascendientes y descendientes

→ no hay un curador provisorio por que no hay un presunto incapaz, solo curador de bienes

cese de la inhabilitación

→ es igual que el de los dementes

→ será necesario un nuevo examen medico del cual resulte que ha desaparecido la debilidad de las facultades intelectuales que en su momento dieron motivo a la declaración de inhabilitación

→ con respecto a los pródigos, se presenta un problema porque no se trata de un supuesto de enfermedad mental, por lo que no cabe el examen medico → la rehabilitación del prodigo surgirá del fallecimiento del conyugue y de todos sus

ascendientes y descendientes, igualmente deberá decretarse la rehabilitación si todos estos parientes la piden

PENADOS

→ la incapacidad civil de los penados no está contemplada en el CC, sino en el penal, cuyo art 12 establece que la reclusión y prisión por más de 3 años importa, mientras dura la pena, suspensión del ejercicio de la patria potestad, privación de la administración de los bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre vivos; el penado quedará sujeto a la curatela establecida en el CC para los incapaces

→ por consiguiente son dos las condiciones requeridas para que el penado quede sujeto a interdicción:

- 1) que la pena sea de reclusión o de prisión → cualquier otra pena, multa, inhabilitación no produce ningún efecto en lo atinente a la capacidad del penado
- 2) que sea mayor de 3 años

actos comprendidos en la interdicción

el art 12 ha fijado cuáles son los actos que les están vedados a los penados:

- a) ejercer la patria potestad → la condena no significa la privación de la patria potestad, sino simplemente la suspensión de su ejercicio
- b) administrar sus bienes
- c) disponer de ellos por actos entre vivos

→ esta enumeración es limitativa, por lo tanto el penado mantiene su capacidad para todos los demás actos de la vida civil

→ el principio general es que pueden realizar por sí todos los actos no enumerados en el artículo 12 del CP → están capacitados:

- 1) para testar
- 2) para contraer matrimonio
- 3) para reconocer hijos naturales
- 4) para estar en juicio → siempre que no se trate de acciones relativas a su patrimonio o al ejercicio de la patria potestad

Incapacidades de derecho

- no pueden ser tutores ni curadores → los condenados a penas infamantes
- es incapaz de suceder por razones de indignidad
- no pueden ser testigos en los instrumentos públicos
- la condena de mas de 3 años de prisión o reclusión comporta la perdido de toda jubilación o pensión → si el penado tuviere espera, hijos menores de cualquier clase o padres ancianos o desvalidos, corresponderá a estos el importe de la pensión o jubilación
- la condena a mas de 3 años lleva implícita las consecuencias de la inhabilitación absoluta de la privación del empleo o cargo publico aunque provengan de elección popular / del derechos electoral

duración de la interdicción

- la incapacidad de hecho del penado comienza desde el momento de la sentencia definitiva y subsiste en tanto se halle privado se su libertad. Es claro que la fuga no influye sobre esta situación y no le hace recuperar su capacidad
- para que cese la interdicción es necesario que el penado haya recobrado su libertad por una causa legal, ya sea por el cumplimiento integro de la pena, por indulto, amnistía o prescripción de la pena o por haber obtenido la libertad condicional

RELIGIOSOS PROFESOS

- se llaman religiosos profesos a los que han hecho votos solemnes de obediencia, pobreza y castidad
- en el art 1160 del CC → hace pesar sobre ellos una grave incapacidad, al disponer que no pueden contratar, sino cuando compasen bienes muebles a dinero de contad contratasen por sus conventos
- la prohibición absoluta de contratar solo reconoce, por consiguiente 2 excepciones:
 - a) comprar bienes muebles por dinero al contado
 - b) contratos realizados en representación y a nombre de sus conventos
- esta prohibición no implica sin embargo la de disponer de sus bienes por pactos de última voluntad, i la de recibirlos por testamentos o sucesión legitima para lo que son plenamente capaces
- tampoco pueden ser tutores ni curadores, ni testigos en instrumentos públicos, ni fiadores

→ todas estas incapacidades son de derecho → puesto que los actos prohibidos no pueden ser realizados tampoco por representante legal o convencional

Sistema de protección de incapaces e inhabilitados

→ la finalidad de estas instituciones es protectora, no sancionatoria. De allí que la principal función de las personas que intervienen específicamente (curadores, representantes, asesor y defensor oficial, ministerio pupilar) sea la de arbitrar todos los medios tendientes al amparo del sujeto

→ sistemas de protección → autorización judicial → art 135 cc

→ invalidez o nulidad de los actos → art 1165 / 1048 / 1049 / 1164

→ ley 26.061 nacional → protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes

→ esta ley derogó la vieja ley de patronato de menores

→ ley 13.298 provincial

→ la ley habla de todo los derechos personalísimos de los menores, derecho de ser escuchado crea organismos con diferentes funciones:

A) secretaría nacional de niñez adolescencia y familia → que depende del P.Ejecutivo nacional

→ **FUNCIONES:** 1) garantizar el funcionamiento del consejo federal de la niñez

2) representar al estado en todo lo que respecta al niño, niñas y adolescentes

3) promueve el desarrollo de investigación sobre el tema

4) apoya a organismos no gubernamentales (ONG)

5) capacita organismos provinciales y municipales sobre este tema

B) consejo federal de la niñez

→ precedido por el secretario de la secretaría de la niñez y representantes de los organismos de todas las provincias

→ **FUNCIONES :** 1) efectivizar políticas de protección para los niños, niñas, adolescentes

2) supervisar y controlar las instituciones privadas

3) gestiona para obtener fondos para las políticas públicas de la niñez

C) defensor de los derechos del niño → carácter nacional

→ elegido por el poder legislativo durante 5 años en sus funciones y puede ser reelecto una sola vez

→ **FUNCIONES:** 1) promover e interponer acciones que tiendan a la protección de los menores

2) asesorar menores

3) intervención de carácter gratuito

→ la ley establece que todas las entidades no gubernamentales que hacen a la protección de los menores tienen que estar registradas en la secretaria nacional de la niñez que se encarga de registrar a las ONG → este organismo → se nutre de toda información que le dan las provincias, las provincias tienen que tener registradas todos los organismos no gubernamentales

→ esta ley modifico el art 310 del cc → patronato de menores

→ otro medio de protección → es la ley 26.657 → LEY DE SALUD MENTAL → año 2010 derogo la ley 22914 de 1982

INTERNACIONES (art 14 en adelante)

→ art 14 de la ley → — La internación es considerada como un recurso terapéutico de carácter restrictivo, y sólo puede llevarse a cabo cuando aporte mayores beneficios terapéuticos que el resto de las intervenciones realizables en su entorno familiar

→ art 16 de la ley → toda disposición de internación, dentro de las 48 horas, debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Evaluación, diagnóstico interdisciplinario e integral y motivos que justifican la internación, con la firma de al menos dos profesionales del servicio asistencial donde se realice la internación, uno de los cuales debe ser necesariamente psicólogo o médico psiquiatra;

b) Búsqueda de datos disponibles acerca de la identidad y el entorno familiar;

c) Consentimiento informado de la persona o del representante legal cuando corresponda. Sólo se considera válido el consentimiento cuando se presta en estado de

lucidez y con comprensión de la situación, y se considerará invalidado si durante el transcurso de la internación dicho estado se pierde, ya sea por el estado de salud de la persona o por efecto de los medicamentos o terapéuticas aplicadas. En tal caso deberá procederse como si se tratase de una internación involuntaria.

A) VOLUNTARIA

→ art 18 de la ley → La persona internada bajo su consentimiento podrá en cualquier momento decidir por sí misma el abandono de la internación. En todos los casos en que las internaciones voluntarias se prolonguen por más de 60 días, el equipo de salud a cargo debe comunicarlo: a) al órgano de revisión creado en el artículo 38 ; b) al juez → El juez debe evaluar, en un plazo no mayor de 5 días de ser notificado, si la internación continúa teniendo carácter voluntario o si la misma debe pasar a considerarse involuntaria, con los requisitos y garantías establecidos para esta última situación y determinar urgente la externación

B) INVOLUNTARIA → art 20 y siguientes

→ art 21 de la ley → La internación involuntaria de una persona debe concebirse como recurso terapéutico excepcional en caso de que no sean posibles los abordajes ambulatorios, y sólo podrá realizarse cuando a criterio del equipo de salud mediare situación de riesgo cierto e inminente para sí o para terceros. Para que proceda la internación involuntaria, además de los requisitos comunes a toda internación, debe hacerse constar:

- a) Se debe determinar la situación de riesgo cierto, con la firma de dos profesionales de diferentes disciplinas, que no tengan relación de parentesco, amistad o vínculos económicos con la persona, uno de los cuales deberá ser psicólogo o médico psiquiatra
- b) Ausencia de otra alternativa eficaz para su tratamiento
- c) Informe acerca de las instancias previas implementadas si las hubiera

→ art 21 de la ley → La internación involuntaria debidamente fundada debe notificarse obligatoriamente en un plazo de 10 horas al juez competente y al órgano de revisión, debiendo agregarse a las 48 horas todas las constancias previstas en el artículo 20. El juez en un plazo máximo de 3 días de notificado debe:

- a) Autorizar,
- b) Requerir informes ampliatorios de los profesionales tratantes o indicar peritajes externos, siempre que no perjudiquen la evolución del tratamiento, tendientes a evaluar si existen los supuestos necesarios que justifiquen la medida extrema de la internación involuntaria y/o;
- c) Denegar, en caso de evaluar que no existen los supuestos necesarios para la medida de internación involuntaria, en cuyo caso debe asegurar la externación de forma inmediata.

→ art 24 de la ley → Habiendo autorizado la internación involuntaria, el juez debe solicitar informes con una periodicidad no mayor a 30 días a fin de reevaluar si persisten las razones para la continuidad de dicha medida, y podrá en cualquier momento disponer su inmediata externación. Si transcurridos los primeros 90 días y luego del tercer informe continuase la internación involuntaria, el juez deberá pedir al órgano de revisión que designe un equipo interdisciplinario que no haya intervenido hasta el momento, a fin de obtener una nueva evaluación. En caso de diferencia de criterio, optará siempre por el que mas favorezca la libertad

→ art 1 y 2 de la ley → derechos y garantías de las persona con padecimiento

→ art 3 → habla del concepto medico jurídico → en el que tiene que cumplir 2 requisitos: uno que comparezca una enfermedad mental y 2) que no le permita dirigir su persona ni administrar sus bienes → además va a ver factores biológicos – sociales - psicológicos– históricos etc y que no se puede basar en la identidad sexual, la status político, socio económico etc

→ art 6 → habla del ámbito de aplicación

→ art 7 → derechos de las personas con padecimiento mental → a) derecho a recibir atención sanitaria y social integra

b) derecho a conocer y preservar su identidad

c) Derecho a recibir tratamiento y a ser tratado con la alternativa terapéutica más conveniente

d) Derecho a no ser identificado ni discriminado por un padecimiento mental actual o pasado

e) Derecho a no ser objeto de investigaciones clínicas

→ art del 8 al 12 → modalidad de abordaje

→ art 10 → consentimiento para las internaciones del paciente en estado lúdico o algún familiar en caso de que no este consentimiento, hay que interpretarla como involuntaria

→ art 13 → equipo interdisciplinario

→ art 17 → se deben realizar las averiguaciones tendientes a conseguir datos de los familiares o lazos afectivos que la persona tuviese

→ art 28 → cualquier centro público debe atender a todas las personas con padecimiento mental

→ art 29 → el equipo médico es responsable si internan a una persona de manera involuntaria y sobre cualquier sospecha de irregularidad que implicara un trato indigno o inhumano a personas bajo tratamiento se le revocara su licencia

→ Debe promoverse la difusión y el conocimiento de los principios, derechos y garantías reconocidos y las responsabilidades establecidas en la presente ley a todos los integrantes de los equipos de salud

→ art 30 → el traslado de la persona corresponden si se realizan en lugares donde la misma cuenta con mayor apoyo y contención social o familiar

→ art 31 al 37 → autoridad de aplicación

→ art 38 al 40 → órgano de revisión

→ art 38 → Créase en el ámbito del Ministerio Público de la Defensa el Organismo de Revisión con el objeto de proteger los derechos humanos de los usuarios de los servicios de salud mental.

→ art 39 → integrado por: personal del ministerio de salud / secretaria de DDHH/ ministerio publico/ asociación de salud no gubernamentales

→ art 40 → funciones del órgano revisor

→ art 42 al 46 → disposiciones complementarias

→ art 43 → modifica el art 482cc

→ art 45 → esta ley tiene carácter de orden publico

→ esta ley equipara los derechos → antes eran muertos civiles las personas con discapacidades mentales → el 54 que decía que eran incapaces de hecho absoluto, esta ley dice que el 152 ter no es tan así → que en algunos casos va a ser absoluto y otros relativos

convención sobre los derechos de las personas con discapacidad → ley 26.378

→ Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

→ Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

→ los Estados Partes tomarán todas las medidas que sean pertinentes y efectivas para garantizar el derecho de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a ser propietarias y heredar bienes, controlar sus propios asuntos económicos y tener acceso en igualdad de condiciones a préstamos bancarios, hipotecas

→ Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos

PERSONAS DE EXISTENCIA IDEAL

Importancia → tiene todas las atribuciones que tiene una persona de existencia visible (nombre, capacidad, patrimonio, domicilio) MENOS el estado

Concepto

→ art 32 cc → todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones que no son personas de existencia visible, con personas de existencia ideal, o personas jurídicas

naturaleza jurídica

1) teoría de la ficción

→ la teoría de la ficción fue insinuada por Fieschi y sistematizada de manera conclusa y definitiva por Savigny → parte de la idea de que el único sujeto natural de derechos y obligaciones jurídicas es el hombre → solo este es capaz de voluntad, y por consiguiente solo el puede ser naturalmente sujeto de derechos

→ y que la personas jurídica era una ficción no tenía voluntad y por consiguiente no era considerado una persona física → el derecho admitía la creación de estas personas jurídicas solamente las funciones de alcance que las creaba el legislador

→ Las personas de existencia ideal son entes ficticios que solo existen para fines jurídicos, para los cuales el Estado los dota de una capacidad artificial y solo relativa al derecho de bienes (derecho patrimonial).

Consecuencias prácticas:

→ Siendo una creación artificial del Estado no puede existir sin autorización del mismo;
→ Tampoco pueden extinguirse sin que el estado ponga fin a esa ficción que hizo;
→ El Estado, al crear la persona ideal, la dota de una capacidad que se refiere exclusivamente a los actos lícitos → en el art 43 → les reservaba la irresponsabilidad por los actos ilícitos para quienes dirigían y administraban a las personas jurídicas
→ les daba capacidad a las personas jurídicas pero al no tener voluntad no podían ser pasibles de responsabilidad → antes de la 17.711 → "no se puede ejercer contra las personas jurídicas acciones criminales o civiles por indemnización de daños aunque sus miembros en común o sus administradores individualmente hubiesen cometido delitos que redunden en beneficio de ellas"

2) teoría de la realidad

→ el expositor de esta teoría fue Gierke → combate la teoría de la ficción afirmando que las personas jurídicas no son entes artificiales creados por el estado, sino por el contrario realidades vivas → considerando que los entes son reales siendo en consecuencia entes de derecho

→ 3 grandes teorías

a) corriente que reconocía la voluntad colectiva → diferenciándose al individuo, este grupo podía adquirir derechos subjetivos

b) personas jurídicas reales → poseía una personalidad social y actuaba junto al individuo

c) realidad jurídica → tenían una función de interés colectivo y de organización

3) teoría negatoria

→ teoría que niega la existencia de la personería jurídica y no sola mente la nieva sino también desconoce el carácter del sujeto de derecho

→ atributo del patrimonio (la unidades de bienes que posee la persona jurídica)

→ 2 posturas → a) el patrimonio deberá estar afectado a un cumplimiento específico sin ello no pudiéndose cumplir el objetivo específico queda sin personalidad

b) se asemeja el patrimonio a un condominio → su gestión es unitaria y no colectiva

→ con el trascurso del tiempo la teoría de la ficción y la teoría negatoria fueron quedando en desuso y ese implemento lo que son las posturas realistas la que consideran a las personas jurídicas como persona física

→ luego de la reforma de la 17.711 del art 43 queda → las personas jurídicas responden por los daños que causen quienes las dirijan o administren → pasamos de una irresponsabilidad que se plantea en la teoría de la ficción a la responsabilidad que genera la teoría realista

CLASIFICACION DE LAS PERSONAS

1) Personas jurídicas de **derecho publico** :

- a) el estado nacional, las provincias y los municipios
- b) las entidades autárquicas → universidades, bancos
- c) la iglesia católica

2) personas jurídicas de **derecho privado**:

- a) requiere autorización expresa del estado para funcionar → asociaciones y fundaciones que tengan como principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes y no subsistan exclusivamente de asignaciones del estado
- b) no requieren autorización expresa del estado para funcionar → las sociedades civiles y comerciales o entidades que conforme la ley tengan capacidad para adquirir derecho y contraer obligaciones

CAPACIDAD DE LAS PERSONAS JURIDICAS

→ las personas jurídicas → tienen CAPACIDAD DE DERECHO → art 41 → respecto de los 3ros, los establecimientos o corporaciones con el carácter de persona jurídica, gozan en general de los mismo derechos que los simples particulares → es decir que las personas jurídicas tienen capacidad para adquirir todos los derechos de que pueden ser titulares las personas naturales

→ con respecto del carácter patrimonial → la persona jurídica tiene una amplia capacidad en la esfera patrimonial; no solo pueden ser titulares de derechos reales y personales sino también derechos intelectuales

→ en materia patrimonial, la capacidad de las personas jurídicas es por consiguiente similar a la de las personas naturales

→ con respecto al carácter extra patrimonial → 1) tienen derecho a la protección jurídica

del estado y por consiguiente estar en juicio, sea civil o criminal

- 2) poseen derechos internos de la persona jurídica, los que ésta tiene respecto de los asociados: derecho de aceptar o expulsar socias, derecho a aplicar estatutos, etc
- 3) tienen derecho al honor y su lesión no solo da lugar a la acción civil de indemnización, sino también a una acción criminal
- 4) las personas jurídicas tienen derecho a asociarse con fines útiles
- 5) tiene derecho a enseña

→ NO TIENEN CAPACIDAD DE HECHO → ya que actúan por medio de un representante

PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD

→ hay que establecer una diferencia fundamental entre las personas naturales y las jurídicas en cuanto a su capacidad → mientras que las personas naturales tienen todos los campos de la actividad jurídica a su alcance, pueden ser al mismo tiempo profesionales, comerciantes, filántropos, educadores, deportistas, etc → la personas jurídicas solo pueden realizar aquellos actos vinculados a los fines de su institución (art 35) → así por ej una compañía de seguros no puede dedicarse a operaciones de importación y exportación, ni una asociación con fines educativos puede ejercer el comercio, etc → este es el llamado PRINCIPIO DE LA ESPECIALIDAD

→ el significado de este principio de especialidad es que estas personas jurídicas tienen capacidad para ejecutar y otorgar actos conforme a la finalidad para cual fue creada conforme a sus estatutos sin perjuicio de que puedan admitirse actos cuya finalidad no se señalen en los estatutos pero que hagan al fin siempre y cuando no se excedan por que sino estos actos serán nulos

→ art 41 → capacidad de derecho amplia de la persona jurídica

→ el art 35 lo limita → control taxativo de la persona jurídica

→ nación → IGJ

→ provincia → dirección provincial de persona jurídica

→ estas regulan el funcionamiento de las sociedades

→ el art 35 es la cabeza que regula → el principio de especialidad de persona jurídica

- 1) ley de sociedades
- 2) ley de sociedad de estado
- 3) ley de cooperaciones
- 4) ley de entidades financieras
- 5) ley de fundaciones → ley 19836

→ NOMBRE → surge del estatuto → rige la misma ley que se establece para personas físicas

→ DOMICILIO → art 90 inc 3 → el domicilio de las corporaciones, establecimientos, etc
→ es el lugar donde está situada su dirección o administración, si en sus estatutos o en la autorización que se le dio, no estuviere señalado

→ art 90 inc 4 → las compañías que tengan muchos establecimientos o sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dicho establecimientos, a su vez para la realización de los contratos puede tener un domicilio contractual, para los juicios puede designar un domicilio procesal

→ PATRIMONIO → conjunto de bienes, derecho y obligaciones de la persona jurídica
→ art 2312 → los objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas, se llaman bienes → el conjunto de los bienes de una persona constituye su patrimonio

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

→ surge de la capacidad que tienen las personas jurídicas

→ art 36 → las personas jurídicas son plenamente responsables de los actos de sus administradores o representantes mientras que estos actúen dentro de los límites del mandato

→ implica que los actos de los representantes legales de la empresa se reputan como actos propios de esa empresa → si los representantes se exceden de sus facultades, sus actos serán invalidados siendo responsables personalmente a los contratantes

→ cuando el representante actúa fuera de los límites del mandato, no es responsable la persona jurídica, pero sí lo es el respecto del tercer con quien contrato

→ art 1931 → esa responsabilidad cesa si el 3ro tenía conocimiento de que el administrador carecía de poderes suficientes para celebrar el acto en cuestión

→ art 42 → las personas jurídicas pueden ser demandadas por acciones civiles y

pueden hacerse ejecución de sus bienes

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

→ es la responsabilidad por un hecho ilícito

→ antes de la reforma el art 43 → no se puede ejercer contra las personas jurídicas acciones criminales o civiles por indemnización de daños, aunque sus miembros en común o sus administradores individualmente, hubiesen cometido delitos que redunden en beneficio de ellas

→ antes de la reforma del art 1720 → la sociedad no responderá de los daños causados por sus administradores en el ejercicio de sus funciones,

→ en estos dos artículos los jueces habían concluido por admitir una amplia irresponsabilidad civil de las personas jurídicas por hechos ilícitos → la modificación del art 43 le atribuye causal de culpa y responsabilidad a las personas jurídicas sobre los hechos ilícitos → estas han quedado en la misma situación que las personas naturales en lo que atañe a la responsabilidad por los hechos ilícitos

→ art 43 reformado → las personas jurídicas responden por los daños que causen quieren las dirijan o administren. Responden también por los daños que causen sus dependientes o cosas, en las condiciones establecidas en el título "de obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos

→ el art 1720 reformado → en el caso de los daños causados por los administradores son aplicables a las sociedades las disposiciones del títulos "de las personas jurídicas"

RESPONSABILIDAD PENAL

→ antes de la reforma se negaba la responsabilidad criminal de los entes de existencia ideal ya que decían:

1) el delito implica la idea de culpabilidad por consiguiente los entes ideales, que carecen de voluntad humana, no pueden cometerlo

2) los administrados o agentes son personas individualmente de la persona jurídica y ligados a ella por un mandato; de donde resulta que los delitos cometidos por aquellos no se pueden atribuir a la entidad

→ con la reforma de la 17.711 y avance de la jurisprudencia se le reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas

TEORIA DE LA PENETRACION DEL ENTE

- la sociedad es una persona jurídica diferente a la persona física que son los socios
- tienen su patrimonio propio sin embargo estas personas jurídicas son constituidas para realizar una actividad que no es la estipulada en los papeles, usan esas sociedades como pantallas, para violar la ley

COMIENZO DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS JURIDICAS

- comienza por un acuerdo de voluntad se considera que es de carácter contractual → que puede ser bilateral o unilateral
- el art 45 cc → establece que comienza la existencia de las corporaciones, asociaciones, establecimientos, etc con el carácter de personas jurídicas, desde el día en que fuesen autorizadas por la ley o por el gobierno con aprobación de sus estatutos
- por lo tanto para que estas entidades tengan existencia como personas jurídicas, es necesario:
 - a) que los fundadores hayan dotado de los requisitos legales, a saber fin de bien común y patrimonio propio
 - b) recién entonces podrán solicitar la autorización del estado, comenzando la existencia a partir de esta
- EFECTOS DE LA AUTORIZACION → la autorización estatal marca el comienzo de la existencia de las personas jurídicas. Pero según lo dispone el art 47 del cc , concedida la autorización, la existencia de aquellas queda legitimada con efecto retroactivo hasta el momento en que se llevo a cabo la fundación → todos los actos que son anteriores a la autorización son validos → efectos retroactivos
- tipo de autorización → de carácter declarativo

ESTATUTOS

- los estatutos son las reglas básicas sobre las cuales se estructura la organización y la vida de las personas jurídicas
- en ellos están determinados el fin u objeto de la entidad, su nombre y domicilio, sus órganos de gobierno, los derechos y deberes de los miembros, formación e intervención del patrimonio y el destino de los bienes
- forman la ley fundamental de las personas jurídicas, cuyas actividades deben

ajustarse a sus disposiciones → los estatutos constituyen un requisito necesario para la concesión de la persona jurídica

→ naturaleza jurídica → diferentes posturas

1) veía en ellos un contrato

2) acto de negocio de derecho privado originado por la voluntad y autoridad del estado para funcionar

aprobación por el poder ejecutivo

→ la importancia que tienen los estatutos tienen como ley fundamental de las personas jurídicas hace necesario el control del estado para verificar la legalidad de sus disposiciones → este control es desempeñado por la IGJ dependiente de la secretaria de estado de justicia, la cual estudia los estatutos de toda entidad que solicita el reconocimiento de su personería jurídica, su actuación no solo se limita al análisis de la legalidad de las normas del estatuto, sino que sugiere y muchas veces exige la inclusión y exclusión de ciertas disposiciones

modificación de los estatutos

→ las personas jurídicas pueden modificar su ley fundamental, si ello resultara necesario o conveniente para la consecución de sus fines

→ las reglas a que debe ajustarse la modificación de los estatutos están previstas en ellos, pero si así no fuera, si se tratara de asociaciones, que pueden modificarse por la mayoría absoluta de sus miembros reunidos en asamblea

→ si la modificación de los estatutos implicase un cambio de los fines de la persona jurídica, se necesita no ya la mayoría sino la unanimidad de los miembros

→ los estatutos de las fundaciones son modificables solo en el caso que se hubiera previsto en ellos la posibilidad y el modo de hacerlo → en cambio, si nada se hubiera establecido, no es posible cambiarlo, a diferencia de lo que ocurre con las asociaciones

→ esta diferencia se explica por que las asociaciones tiene órganos soberanos de gobierno, mientras que las fundaciones solo tienen órganos sirvientes de la voluntad del fundador

→ las modificaciones de los estatutos deben ser aprobadas por el poder ejecutivo

ASOCIACIONES

→ son agrupamientos humanos que nacen de un acto constitutivo que tienen que cumplir los requisitos del art 33 cc, creadas por un acuerdo de voluntades de varias personas deben tener objetivo propio, NO tienen fines de lucro y tienen un control administrativo del estado → ej club de futbol amateur

Clasificación

1) asociaciones que requieren autorizaciones del art 33 cc → las personas pueden ser de carácter público o privado → son de carácter publico → el estado nacional, la provincia y los municipios / las entidades autárquicas / la iglesia católica

→ tienen carácter privado → las asociaciones y fundaciones que tengan por principal objeto el bien común, posean patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de adquirir bienes, no subsistan exclusivamente de asignaciones del estado y obtengan autorización para funcionar

→ las sociedades civiles y comerciales o entidades que conforme a la ley tengan capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones aunque no requieran expresa autorización del estado para funcionar

2) asociación simples → art 46 cc

órganos

3 obligatorios

1) comisión directiva → órgano ejecutivo de la asociación, actúa en forma permanente. Debe sujetarse a las decisiones que tome la asamblea de la identidad, puede ser ejercida unipersonalmente o no, el nombre del administrador va a ser el secretario general, todas las decisiones de esta comisión directiva y de la asamblea pueden estar sujetos a control judicial

→ si el estatuto no dice nada es gratuito

2) asamblea de asociado o delegado → órgano soberano, se reúne periódicamente, el estatuto va a va a determinar cada cuanto, va a determinar la voluntad de los asociados

y va a tratar el "asunto del día" son los temas que va a tratar en la asamblea

→ nombra y remueve a los integrantes de la comisión directiva, controla aprueba o desaprueba su gestión, puede modificar los estatutos, quedando sujeta la reforma a la ulterior aprobación del poder ejecutivo

3) comisión de revisión de cuenta o sindico → comisión + de una persona, sindico es unipersonal

→ se encarga del control de las cuentas, vigila que se cumpla las leyes y estatutos, tiene la obligación de revisar los libros contables y los documentos que se firmen, al sindico y a la comisión de revisión de cuenta lo nombra la asamblea, no es necesario que estos miembros pertenezcan, puede ser personal externo que se contrate

optativo

→ PODER DISCIPLINARIO → la existencia de una institución requiere ineludiblemente un poder disciplinario que mantenga la cohesión del grupo, es la que aplica sanciones a los miembros cuando estos no respetan los estatutos

→ cualquier asociado que se vea perjudicado por una sanción que se le aplica puede recurrir a la justicia

→ primero se lo va a sancionar, sino esta de acuerdo va a recurrir a la asamblea que lo sanciona y después puede recurrir judicialmente → la sanción la fija el tribunal y si no la comisión directiva, ya que el tribunal puede ser optativo

recurso judicial

1) arbitrariedad

2) ilegitimidad

3) irracionalidad de la decisión → art 14/18 CN → derecho de defensa de juicio

DERECHOS Y DEBERES DE LOS MIEMBROS → va a estar regulado por el estatuto

DERECHOS

→ los derechos de los miembros de una asociación son múltiples, entre ellos podemos enumerar:

1) derecho a intervenir en el gobierno de la entidad votando en las asambleas

- 2) derecho a ser elegido y a elegir administradores
- 3) derecho al uso de las instalaciones
- 4) recibir beneficio de asistencia medica, jurídico
- 5) participar de reuniones sociales
- 6) si se tratare de personas jurídicas con fines lucrativos, tendrá derecho a percibir dividendos o ganancias y a recibir la parte correspondiente en caso de disolución

OBLIGACIONES

→ el carácter de miembro supone, obligaciones

- 1) pagar las cuentas de ingreso y las periódicas
- 2) acatar los estatutos o reglamentos internos
- 3) asistir a las reuniones de las asambleas
- 4) cooperar al cumplimiento del objeto de la asociación
- 5) abstenerse de todo acto susceptible de perjudicar a la asociación

pérdida de calidad de miembro

- 1) renuncia
- 2) muerte
- 3) expulsión (se puede apelar judicialmente)
- 4) falta de pago de la cuota (si el estatuto lo determina)

SIMPLES ASOCIACIONES → art 46

→ antes de la 17.711 → no estaba contemplado en el código las simples asociaciones

→ cuando no tenían autorización judicial no se las contemplaba como asociaciones

→ no eran sujetos de derecho y sus miembros mientras que no tengan la autorización del estado eran responsables por los actos que realizaban

→ con la 17.711 → se modifica la redacción del art 46, el código civil va a contemplar las simples asociaciones, las reconoce como sujetos de derecho, esta reglada por las normas que el código establece para las autoridades civiles que no requiere autorización del estado → consorcio de propietarios

→ debe realizarse por escritura pública o por instrumento privado con firmas certificadas por escribano → si no respeta este principio, van a responder los asociados solidariamente con su patrimonio

→ el resto de los miembros que no están obligado solidariamente por las deudas responden de forma mancomunada

FUNDACIONES

→ no están legislada en el cc, sino en la ley 19.836

→ concepto → son entes de existencia ideal, que tienen el propósito de un bien común, no tiene fin de lucro, no van a tener miembros, ni asociados o socios, van a tener beneficiados. El patrimonio de las fundaciones lo va a dar los fundadores o fundador, y pueden ser personas físicas o jurídicas → van a requerir autorización del estado para funcionar y se van a poder constituir por testamento

Órganos administrativos

1) **órgano de administración** → tiene todas las facultades necesarias para el cumplimiento del objeto de la fundación, dentro de las condiciones fijadas en los estatutos

→ los estatutos deben contener necesariamente la forma de designación de los miembros del consejo y los fundadores pueden reservarse para si la calidad de miembro de el o la facultad de designar los miembros del consejo

→ los miembros del consejo no pueden ser menos que 3 y pueden serlo personas físicas o entidades públicas o privadas sin fines de lucro. Pueden ser permanentes o temporarios

→ los miembros del consejo no podrán recibir retribución alguna por el ejercicio de sus cargos

2) **el comité ejecutivo** → no es indispensable la existencia de este comité, pero los estatutos pueden organizarlo para facilitar la administración de la fundación. Tiene directamente a su cargo dicha administración o las facultades que en el delegue el estatuto. Dicha delegación puede hacerse también en una o mas personas, sean o no miembros del consejo

→ organizado el comité ejecutivo, la administración inmediata queda en sus manos y el consejo de administración pasa a ejercer funciones de control y vigilancia

→ los estatutos deben prever el régimen de reuniones del consejo y el comité → el quorum será de la mitad mas uno de sus integrantes y las decisiones se tomaran por mayoría absoluta de los votos presentes, salvo que es estatuto establezca mayorías

especiales → en caso de empate el presidente del consejo o del comité tiene doble voto

- el estatuto va a determinar si va a haber organismo de control o no
- el control del estado es muy grande, ya que los mismos están exentos de impuestos, tienen subsidios

Acto fundacional

→ se constituía instrumento público o por instrumento privado con firma certificada

→ que debe constar:

- 1) el estatuto
- 2) datos del fundador
- 3) composición del primer consejo de administración
- 4) patrimonio → lo aporta el fundador
- 5) planes de acción

→ la fundación debe constituirse por instrumento público o privado, el que deberá ser presentado a la autoridad administrativa a fin de requerir la autorización para funcionar. Dicha autorización es un requisito ineludible de la constitución de la fundación

→ este instrumento se lo presenta al estado y se tiene que verificar si ese patrimonio es verdadero y después si ese patrimonio alcanza para cumplir el objetivo, si lo considera insuficiente puede denegar la autorización → salvo que las personas de los miembros tengan prestigio suficiente como para hacerle creer que van a conseguir estos bienes

→ las promesas de donación hechas por el fundador a la entidad que está en vías de constitución, devienen irrevocables a partir de la resolución administrativa que concede autorización para funcionar como fundación y la entidad tiene acción para reclamar el cumplimiento de dicha empresa

→ los fundadores y administradores son solidariamente responsables de las obligaciones contraídas hasta el otorgamiento de la autorización para funcionar, salvo el recurso que puedan tener contra la entidad

intervención del estado para complementar o modificar estatutos

→ las reformas de los estatutos pueden disponerse por la mayoría de los miembros del consejo de administración y si la reforma importa un cambio de objeto de la entidad, la

mayoría debe ser de 2/3. El cambio de objeto solo sea posible cuando el establecido por el fundador hubiere sido de cumplimiento imposible

→ en caso de disolución, el remanente de los bienes deberá destinarse a una entidad de carácter público o de carácter privado de bien común y sin fines de lucro. La entidad beneficiaria del remanente de los bienes debe tener domicilio en la república, a menos que la fundación hubiere sido extranjera

→ el traspaso de los bienes debe hacerse previa aprobación de la autoridad de control

funciones de la autoridad de control (IGJ – DIRECCION PROVINCIAL)

- 1) aprobar estatutos y su reforma
- 2) fiscalizar y controlar el cumplimiento de los estatutos y funcionamiento de la entidad
- 3) puede solicitar judicialmente la designación de administradores interinos cuando no se llenasen las vacantes en sus órganos administrativos
- 4) puede solicitar judicialmente la suspensión o remoción de los administradores que hubiesen violado los deberes de su cargo y pedir la nulidad de las resoluciones que sean contrarias a la ley o a los estatutos de esa fundación
- 5) pueden pedir la intervención judicial y la suspensión de resoluciones
- 6) aprobar el cambio de objeto (si el fijado por el fundador fuese de cumplimiento imposible
- 7) que se fusionen 2 o mas fundaciones que tengan el mismo fin y objetivo y la fusión siempre tiene que ser para mayor beneficio a los beneficiarios
- 8) se puede retirar la personería jurídica conforme a lo establecido en el art 48 cc

Recursos judiciales

→ ante el retiro de la personería jurídica y negación de la autorización → los recursos (ilegitimidad- arbitrariedad) se pueden oponer ante la cámara civil que le corresponda conforme el domicilio

→ pueden plantear estos recursos en caso que le nieguen las fusión de varias fundaciones o el cambio de objeto

FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS JURIDICAS

- 1) decisión de quienes la integren y tiempo aprobado por la autoridad de control

2) por situaciones que se imponen sobre la voluntad de quienes la integran

a) abuso o transgresión de las cláusulas de autorización

b) imposible cumplimiento de los estatutos

c) la disolución necesaria por que los fines o actividades son contrarios al bien publico

d) finalizar o disolverse, por que se cumplió el objetivo → esta establecida en la ley de sociedades

e) conclusión de los bienes destinados a sostenerla o que no alcancen para el fin de la asociación

f) si la fundación o asociación entra en concurso se produce el fin de la persona jurídica

g) muerte de los miembros, si el estatuto no prevé la persona q va a reemplazarlo

atribución del poder administrador

→ retiro de la autorización → el estado es el uno capaz de retirarle la personería jurídica

→ recursos → ante el retiro de personería se puede recurrir a la justicia con el recurso de legitimidad y arbitrariedad

→ antes de la 17.711 no había ningún recurso estipulado en el código

→ luego de la reforma se incorporan estos recursos :

1) control de legitimidad → decisión administrativa ilegítima → si se le retira la personería jurídica por falta de patrimonio, y este patrimonio existía, se puede plantear este recurso

2) arbitrariedad → abarca la autoridad del estado en determinar por ejemplo si las actividades de esta entidad son contrarias al bien publico

→ le da el derecho al afectado a plantear este recurso de arbitrariedad probando que eso era incorrecto

→ en caso de que se planteen estos recursos el juez puede suspender la denegatoria de autorización o ese quite de personería, lo va a poder suspender cuando es a primera instancia es evidente que se hizo con arbitrariedad o legitimidad, siempre que vea que estos recursos le puedan ocasionar a la entidad daños y perjuicios

Destino del patrimonio

→ extinguida una persona jurídica, se presenta el problema del destino de los bienes que constituían su patrimonio → 2 hipótesis:

1) si los estatutos hubieran previsto la eventualidad, los bienes tendrán el destino dispuesto en ellos

2) si los estatutos nada hubieran previsto, el art 50 dispone si las entidades no persiguen fines de lucro sus bienes deben considerarse vacantes, si por el contrario tuvieran fines de lucro deben distribuirse entre los socios, en proporción a sus respectivas participaciones

→ antes de distribuir los bienes entre los socios o darles destino que corresponda a los bienes vacantes es preciso pagar las deudas que la entidad tuviera con terceros