

XXV JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL

UNIVERSIDAD NACIONAL DEL SUR

BAHIA BLANCA 1, 2 y 3 de octubre de 2015

COMISION N°14 ESTUDIANTES

Conferencista: Arturo Caumont

Presidentes: Lily Flah y Lidia Garrido de Cordobera

Vicepresidentes: Amanda Kees y Susana San Martín

Secretario: Waldo Sobrino

Coordinadores: Pablo Di Gerónimo y María Mercedes Pipo

Relator: Alejandro Chamatropulos

COMISION°1: Parte general: “Nuevas reglas referidas al régimen de capacidad de la persona humana”

Ponentes: Brenda Zlotolow, Florencia Serdán, Juan González Mayer, Daniela Herrera Iturbe, Pilar Suárez, Lucas Bellotti, Silvio Garrido, Elías Martín, Nadia Carrera y Sofía Grandes.

- 1.- En casos en que el interés superior del niño se encuentre comprometido, debe preferirse la intervención estatal jurisdiccional a la administrativa. En cualquier caso deberá tratarse de profesionales, funcionarios y magistrados especializados en la materia.
- 2.- El art. 26 CCCN restringe la figura del patrocinio letrado reconocida como garantía del debido proceso en el art. 27 inc. c de la ley 26.061, en el cual no se hacen distinciones. Si consideramos al niño como sujeto de derecho debe gozar de los derechos y garantías mínimos reconocidos a todas las personas por el art. 18 de la Constitución Nacional.
- 3.- No debe restringirse la participación del abogado del niño al caso de conflictos con sus representantes.
- 4.- El sistema de capacidad en salud mental del CCCN no vulnera las disposiciones de la CDPD porque establece un sistema adecuado de protección con debido respeto de la autonomía individual.
- 5.- Se recomienda, para garantizar la intervención interdisciplinaria, que todos los tribunales competentes cuenten al menos con un profesional legista dentro de sus propios equipos.

6.- La falta de revisión de la sentencia de restricción de capacidad dentro del plazo máximo de tres años no implica su caducidad.

7.- Se propone agregar un último párrafo al art. 40 CCCN en donde se establezca la facultad del juez para ampliar el plazo de tres años antes apuntado si así lo requirieren las particularidades de la causa.

8.- Las salvaguardas deben incorporarse a la redacción del art. 103 CCCN como función complementaria del Ministerio Público.

9.- Para la regulación de honorarios de las personas que desempeñan funciones de apoyo debe efectuarse a una remisión a los arts. 128 y 129, incs. b y c CCCN. Si se tratara de una red de apoyos la sanción del inc. c del art. 129 CCCN solo afectará a la persona que incurre en esa causal.

COMISION N°2: Obligaciones: “Obligaciones de dar dinero”

Ponentes: Antonio Emilio Alarcón, Marianela Mendoza, María del Rosario Galardi, Agustín Peluso, Juan Manuel Zavaleta, Fernando Tarantino, Leandro Bercovich, Franco Palay, Juan José Greco, Pedro Arturo Echenique, Darío Javier Salomón, Emanuel Gutiérrez Giampietri y Ángeles Pagliettini.

1.- La previsión legal del art. 765 in fine es una norma supletoria. El deudor puede liberarse dando moneda de curso legal salvo pacto expreso en contrario. El orden público es general, único e indivisible (despacho A).

En virtud de la soberanía del sistema monetario nacional, el art. 765 CCCN debe considerarse de orden público económico cuando se trata de contratos paritarios a ejecutarse en el país (Despacho B).

De conformidad a la coyuntura socio económica actual es imperioso considerar de aplicación supletoria al art. 765 in fine CCCN. Su interpretación está intrínsecamente vinculada a los cambios que se susciten en ese contexto a la luz de la hermenéutica de los arts. 2, 3, 962 y concordantes del CCCN (Despacho C).

2.- La interpretación del art. 765 in fine CCCN como norma supletoria resuelve la contradicción con el art. 766 CCCN y con aquellos institutos que imponen la identidad de pago.

3.- Se debe retornar a la redacción del Anteproyecto del CCCN con relación a las obligaciones de dar dinero (Despacho A).

Debe sancionarse una ley de fe de erratas que resuelva la contradicción entre los arts. 765 y 766 CCCN (Despacho B).

4.- Cuando la relación negocial es alcanzada por las normas de defensa del consumidor o de los contratos por adhesión la cláusula de renuncia al pago en moneda de curso legal deberá interpretarse restrictivamente.

5.- En los casos en que el deudor pueda liberarse entregando moneda de curso legal debe recurrirse a mecanismos de cuantificación alternativos al valor de la cotización oficial, para calcular el valor de cambio.

6.- Respecto a la obligación de dar sumas de dinero al Fisco, la nueva redacción de los arts. 2532 y 2533 CCCN colisiona con la ley 11.683 y los arts. 1, 75 incs. 1, 2, 3, 9 y 12 de la Constitución Nacional y los arts. 8 y 26 del Pacto de San José de Costa Rica.

COMISION N°3: Daños: “Daños en las relaciones de familia”

Ponentes: Florencia Romina Gianfelici, Sabrina Anabel Silva, Luciana Mangiamelli.

1.- El hecho de formar parte de una familia no suprime las singularidades de sus integrantes, inherentes a la calidad de ser humano. Ya no hay un derecho de familia sino un derecho humano en familia.

2.- Las reglas de responsabilidad civil no son de aplicación automática en razón de la especialidad del Derecho de Familia sino que el deber de reparar debe enfocarse desde una perspectiva humanista de vulneración de derechos personalísimos (Despacho A).

Son aplicables las reglas de la responsabilidad civil del CCCN, salvo disposición legal en contrario (Despacho B).

3.- No procede la reparación de los daños derivados de la ruptura de la promesa de matrimonio según el art. 401 CCCN, ni aun en calidad de daño al interés negativo.

4.- Son aplicables las reglas de la responsabilidad civil, rigiendo el principio de la reparación plena en los siguientes casos: a) A los daños derivados de la falta de reconocimiento de hijos desde la óptica del interés superior del niño; b) a los daños derivados de la obstaculización del derecho de visita en tanto se encuentran comprometidos derechos humanos.

5.- Se considera axiológicamente relevante repensar el deber de convivencia como idea estructurante del matrimonio. La falta de convivencia no genera daños.

6.- El divorcio en sí mismo no es causal de daños.

7.- Incumplimiento del deber moral de fidelidad:

7.1.- La caracterización de la fidelidad como deber moral sumada al sistema de divorcio incausado elimina la posibilidad de que la infidelidad en sí misma genere daño. Los daños no se derivan de

ella sino del hecho de ser persona y ver vulnerados derechos humanos como el honor y la integridad física y psíquica (Despacho A).

7.2.- Ante el silencio del legislador respecto a la indemnización de daños derivados del incumplimiento del deber de fidelidad, deben aplicarse las reglas generales de la responsabilidad civil, en tanto se configuren sus presupuestos (Despacho B).

La antijuridicidad subsiste pese a la eliminación de la fidelidad como deber jurídico porque se trata de un interés legítimo no reprobado por el ordenamiento legal, dado que el matrimonio que regula nuestro CCCN es monogámico y la violación a aquel deber afecta la expectativa de que la unión se desenvuelva en esos términos (Despacho B).

La responsabilidad civil no debe ser una herramienta para cubrir excesivas susceptibilidades sino que los daños indemnizables deben ser probados en cada caso (Despacho B).

8.- Explotación laboral de niños por sus padres o representantes legales:

8.1.- El problema de la ley 26.061 reside en su falta de operatividad desde la óptica del interés superior del niño. Por aplicación de las normas del CCCN sobre responsabilidad parental, se deben reparar los perjuicios sufridos por el niño conforme al art. 647 (malos tratos).

8.2.- Las deficiencias y la falta de control de las políticas públicas del Estado incrementan la vulnerabilidad del niño en el caso analizado.

COMISION N°4: Contratos: "Formación progresiva del contrato: pactos y tratativas preliminares"

Ponentes: Giuliana Marianela Castagno Suárez, Laura Elizabeth Chumbita, Ana Camila De Gaetano, Franco Raschetti y Gastón Farja.

1.- La extensión del resarcimiento en la responsabilidad precontractual es el de la reparación plena o integral en virtud del art. 1740 CCCN (Despacho A)

La reparación plena tiene como límite que el damnificado no quede en mejor posición que si se hubiese concluido el contrato (Despacho B).

2.-Las acciones para reclamar daños respecto a los supuestos contemplados en los arts. 991 y 992 CCCN prescriben a los tres años en virtud del art. 2561 segundo párrafo.

3.- El factor de atribución exigido para los casos contemplados en los arts. 991 y 992 CCCN es objetivo y se refiere al abuso del derecho a no contratar comprendido dentro de la libertad de negociación prevista en el art. 990 CCCN. (Despacho A).

El factor de atribución exigido para los casos contemplados en los arts. 991 y 992 CCCN es subjetivo y se basa en el art. 991 CCCN que impone la necesidad de no violar el principio de la buena fe (Despacho B).

4.- La autonomía de la voluntad del art. 990 CCCN a la hora de contratar no es absoluta, encontrando sus límites en los arts. 991 y 992 CCCN.

5.- El régimen de las obligaciones de hacer debería incluirse en las disposiciones generales de los pactos preliminares y no sólo en la promesa de celebrar un contrato.

6.- No resulta acertado el plazo previsto en el art. 994 CCCN pues deja de lado la costumbre jurídica existente en el país. El plazo deberá ser determinado o determinable, quedando librado a la elección de las partes.

COMISION N°6: Familia: "Identidad y filiación"

Ponentes: Inés Bescós Vera, José Miguel Cruz, Daniela Alejandra López, Esteban Marmeto, Florencia Martín, María Emilce Olazabal Viganó, Gabriela Liliana Paz, Joaquín José Pistone, Martina Olivera, Eliana Alejandra Villavicencio.

1.- En caso de TRHA, el niño o niña tiene derecho a conocer sus orígenes:

a.- Sin obligación de los padres de informárselo (Despacho A).

b.- Con obligación de los padres de informarlo, de conformidad a lo estipulado para la figura de la adopción garantizando la igualdad de todos los niños (Despacho B).

2.- El interés superior del niño como concepto jurídico indeterminado debe ser definido a la luz de la socio-afectividad como valor que lo realiza en el caso concreto.

3.- Debe haber una apertura a los vínculos filiales triples en los supuestos de donación de gametos no anónima en los que el donante manifieste su voluntad procreacional y de incorporarse a la relación paterno filial.

4.- Debe regularse normativamente la gestación por sustitución teniendo en cuenta la voluntad procreacional, emplazando a los niños en ese vínculo filiatorio y reconociendo su derecho humano a la nacionalidad sin necesidad de intervención judicial en los casos en que la gestación por sustitución de hijos de argentinos se hubiera efectuado en el extranjero.

5.- Se debe incorporar al CCCN el art. 563 del Anteproyecto de CCCN (filiación postmortem), incluyendo la figura del padre.

6.- Debe reformarse el art. 564 inc. 2 CCCN reconociendo el derecho del niño a acceder a la información completa sobre sus orígenes y modo de concepción, individualizando al donante de los gametos. En el caso que no se reforme la norma, el interés superior del niño debe ser la pauta interpretativa para permitir el acceso a los datos del donante, bastando la mera invocación del derecho a la identidad como fundamento válido.

COMISION N°8: Derecho del Consumidor: “Protección del consumidor de servicios financieros y bursátiles”

Ponentes: Luisina Rossi y Martín Cammarata.

El Estado debe crear un sistema facultativo de alerta entre consumidores del sistema bancario, para el intercambio y difusión de información sobre créditos, comisiones y cargos a fin de prevenir el sobreendeudamiento.

COMISION N°9: Derecho Internacional Privado: “Lex Mercatoria”

Ponentes: Juan Manuel Cortez y Javier Zapana

1.- La lex mercatoria, fuente formal del derecho argentino, consiste en un “hecho notorio” de las prácticas comerciales internacionales, sujeto a la teoría del uso jurídico, conforme al art. 2595 inc. a del CCCN.

2.- Se propone la creación de un sistema institucionalizado de arbitraje permanente de carácter público aplicable especialmente a los contratos internacionales.

COMISION N°11: Derecho Romano: “Derechos reales de superficie y enfiteusis”

Ponentes: David Nicolás Brizuela.

1.- El derecho real de superficie incorporado al CCCN requiere de la educación de la sociedad toda para solucionar y difundir de forma rápida y eficaz los conflictos que se presentasen, en orden a brindar una solución al déficit habitacional.

COMISION N°12: Interdisciplinaria: “Derechos e intereses de incidencia colectiva”

Ponentes: Matías Schroh, Emiliano Estevarena, María Laura de los Ángeles Quispe, Luis Pereyra, Teresa Medina, Gisela Degen Ailán, Segundo Méndez Acosta, Maximiliano Emmanuel Brizuela, Nadia Belén Tolosa.

1.- La incorporación de los derechos de incidencia colectiva al CCCN resulta positiva pero insuficiente.

2.- Parte de la insuficiencia apuntada deviene de la carencia de normas procesales que guíen estos procesos. Esta omisión no resguarda las autonomías provinciales – dado que la materia procesal corresponde al derecho local conf. El art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional- sino que obedece a una decisión de política legislativa, ya que el CCCN contiene disposiciones procesales en otras materias. Tampoco hay referencias a la necesidad de dictar una ley especial.

3.- El segundo criterio de insuficiencia se advierte en el art. 240 CCCN que contiene una enunciación de los bienes de incidencia colectiva carente de criterios de delimitación y caracterización que otorguen seguridad jurídica.

Asistentes no ponentes: María Victoria Lizondo, Silvia Alejandra Romero, Hebe Yanina Murew, Gabriel Quiñones Romero, Victoria Zilinsky, Ana Paula Perrotta, Claudia Paola Fernández, Sabrina Belén Beneitez, Ana Laura Mansilla, Leonela Berenice Vogel, Marcela Alebbe Medina.