



PODER JUDICIAL
Provincia de Corrientes

ÁREA DE JURISPRUDENCIA
Y BIBLIOTECA CENTRAL



DOSSIER ESPECIAL

A 10 años desde la sanción del Código Civil y Comercial

REVISTA DIGITAL DE JURISPRUDENCIA

Año
2025

Contenidos

La regulación de las personas jurídicas en el Código Civil y Comercial, a 10 años de su vigencia

Luis Eduardo **Rey Vázquez**
Presidente del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes

El rol del Poder Judicial del Perú en la protección de los derechos de personas con discapacidad

Janet Ofelia Lourdes **Tello Gilardi**
Presidenta del Poder Judicial del Perú

El daño a la persona. Algunas notas desde Argentina

Carlos **Calderón Puertas**
Juez de la Corte Suprema del Perú

“Cuando falla el Instrumento, falla el derecho” sostiene Aida Kemelmajer de Carlucci

Fátima **Gómez**
Sub Jefa Área de Capacitación del Poder Judicial de Corrientes

Fake News en redes sociales. Los Sistemas de IA como herramienta preventiva de daños

Dalsen Leonel **Urbina**
Auxiliar Relatoría del Juzgado Civil y Comercial n° 12

Una justicia con perspectiva consumeril: la transversalidad del derecho del consumidor en el Código Civil y Comercial y el impacto del fallo plenario del pagaré de consumo en la Provincia de Corrientes

Romina Noelia **Acuña**
Prosecretaría Juzgado Civil y Comercial n° 7 de Corrientes

El triángulo adoptivo afectivo, hacia la tutela efectiva del derecho a la identidad

Paola Cristina **Pellegrino**
Secretaría Relatora Defensoría n° 1
de Cámara y Tribunal Oral Penal - UCODE 1 de Corrientes Capital

Diez años del Código Civil y Comercial de la Nación: Desafíos y propuestas para la tutela judicial efectiva en materia sucesoria

María José **Ledesma**
Oficial Mayor - Juzgado Civil, Comercial,
Laboral de la 4ta Circunscripción Judicial de Paso de los Libres



PODER JUDICIAL
Provincia de Corrientes

ÁREA DE JURISPRUDENCIA
Y BIBLIOTECA CENTRAL





La regulación de las personas jurídicas en el Código Civil y Comercial, a 10 años de su vigencia



Luis Eduardo Rey Vázquez

Presidente del Superior Tribunal de Justicia de Corrientes

I.- Introducción

Un punto de conexión importante entre el Derecho Público y el Derecho Privado es el relacionado a la personalidad jurídica y a las clasificaciones contenidas en los Cuerpos Normativos Civiles desde la sanción de la Ley 340, que instauró el Código Civil proyectado por Dalmacio Vélez Sarsfield, sucesivamente reformado, y mantenido luego en el Código Civil y Comercial aprobado por Ley 26.994, en vigor desde el 1° de agosto de 2015¹.

En un país federal como el argentino ese punto presenta aristas más que complejas, dado que el dictado de los Códigos de Fondo de Derecho Privado -Civil y Comercial, entre otros- constituye una atribución que las provincias han encomendado al Congreso de la Nación conforme establece el art. 75 inc. 12 de la Constitución Nacional. Esta carta contiene además el deslinde de competencias entre Nación y Provincias y los poderes conservados por estas últimas, conforme art. 121 y ss., y a su vez les señala pautas acerca de cómo deben asegurar la autonomía de los Municipios en los arts. 5 y 123.

En esa distribución de materias, el Derecho Público -al menos en bloque- ha sido reservado por las Provincias, a quienes corresponde el dictado de normas de Derecho administrativo. Entre ellas se encuentran las relativas al establecimiento de personas jurídicas públicas, amén de las que hubiesen sido conferidas a la Nación.

Por tal motivo, se ha señalado que el Código Civil -como ahora el Código Civil y Comercial- contienen numerosas normas de deslinde entre el Derecho Público y el Derecho Privado, regulando esta última al detalle, y dejando a las primeras a la Nación o a las Provincias según su respectiva esfera de competencia constitucional.

Una de esas instituciones limítrofes, aunque requerida de una visión sistémica², es justamente el de las personas jurídicas, que analizaré someramente en este artículo, con motivo de la primera década desde la entrada en vigor del Código Civil y Comercial, y que ha contribuido a la claridad de la temática, superando incluso algunas discusiones doctrinarias preexistentes, y reavivando otras³.

¹ Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994 (B.O. 08-10-2014). Por Ley 27.077 (B.O. 19-12-2014) se estableció su entrada en vigencia el 1° de agosto de 2015.

² ROSATTI, Horacio, Código Civil Comentado. Doctrina – Jurisprudencia – Bibliografía. El Código Civil desde el Derecho Público, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2007, p. 12.

³ Para una mayor profundidad, remito a REY VÁZQUEZ, Luis E., “Las personas jurídicas públicas en el nuevo Código Civil y Comercial”, en Hutchinson, Tomás y Rosatti, Horacio (Directores), Revista de Derecho Público, N° 2015-II, “El Derecho Público en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación – II”, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Santa Fe, 2015, p. 183/231.



II.- Las personas jurídicas. Públicas y Privadas

1.- La regulación en el Código Civil de Vélez Sársfield (ley 340)

En su redacción original, el Código de Vélez formulaba en su art. 33 una distinción entre personas jurídicas de “existencia necesaria” o de “existencia posible”, en este último caso como aquéllas creadas con un objeto conveniente al pueblo, e incluía a las siguientes: “1ª El Estado; 2ª Cada una de las Provincias federadas; 3ª Cada uno de sus municipios; 4ª La Iglesia; 5ª Los establecimientos de utilidad pública, religiosos o piadosos, científicos o literarios, las corporaciones, comunidades religiosas, colegios, universidades, sociedades anónimas, bancos, compañías de seguros, y cualesquiera otras asociaciones que tengan por principal objeto el bien común, con tal que posean patrimonio propio y sean capaces, por sus estatutos, de adquirir bienes, y no subsistan de asignaciones del Estado”.

No obstante su modificación en el año 1968, la distinción apuntada a la que aludía pero no regulaba el Código en su redacción original, ha sido explicada por Roquel. Sostiene que son de existencia posible “cuando el orden jurídico argentino puede funcionar sin ellas o, dicho de otra forma, cuando la existencia de esa categoría de personas no constituya un imperativo de la sociabilidad natural de la persona humana ni una condición sine qua non para la vigencia de un orden de justicia”. En caso contrario –agrega– “nos hallaremos ante una persona de existencia necesaria, indispensable para la vida en común de los argentinos y los extranjeros incorporados a nuestra comunidad de fortuna, o para el funcionamiento de nuestro sistema federal, como es indispensable la existencia misma del derecho”⁴.

2.- La reforma de la Ley 17.711

El Código Civil reformado en el año 1968 distinguió en su art. 33⁵ simplemente entre las personas jurídicas públicas y privadas, incluyéndose entre las primeras, 1° El Estado Nacional, las Provincias y los Municipios; 2° Las entidades autárquicas; 3° La Iglesia Católica.

Le asignaba carácter privado, a las siguientes: “1° Las asociaciones y las 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. 2° Las sociedades civiles y comerciales o entidades que conforme a la ley tengan capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, aunque no requieran autorización expresa del Estado para funcionar”⁶.

En su art. 36, establecía el alcance de la actuación de los representantes legales de la persona jurídica, diciendo que “Se reputan actos de las personas jurídicas los de sus representantes

⁴ ROQUEL, Rodolfo, Personas. El hombre, el Estado, la Iglesia, Moglia Ediciones, Corrientes, 2014, p. 145. El referido autor se enlaza entre quienes niegan la categoría “persona pública no estatal”, conforme veremos más adelante, aún cuando asigna actualidad a la distinción entre personas de existencia necesaria y existencia posible, incluyendo entre las primeras – p. 146 – aparte del hombre, claro está, el Estado, las provincias, los municipios, la Iglesia Católica como personas con carácter público y los partidos políticos, las Iglesias no Católicas y los sindicatos entre las de carácter privado.

⁵ Artículo sustituido por art. 1° de la Ley N° 17.711, B.O. 26/4/1968. Vigencia: a partir del 1° de julio de 1968.

⁶ En su Art. 34 agregaba que son también personas jurídicas – aunque sin calificarlas como públicas de modo expreso – los Estados extranjeros, cada una de sus Provincias o Municipios, los establecimientos, corporaciones, o asociaciones existentes en países extranjeros, y que existen en ellos con iguales condiciones que los del artículo anterior.



legales, siempre que no excedan los límites de su ministerio. En lo que excedieren, sólo producirán efecto respecto de los mandatarios”.

De ese artículo, la jurisprudencia ha derivado el principio de continuidad jurídica de los actos de la persona jurídica, incluido el Estado y sus entidades, aun cuando cambien sus titulares en los diferentes cargos, en tanto actúen en el marco de sus competencias legales o estatutarias.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ante al cuestionamiento del poder extendido por un ex Fiscal de Estado a favor de los apoderados de la Provincia en una causa judicial, sostuvo su plena vigencia sobre la base que “... de conformidad con lo dispuesto por el art. 36 del Cód. Civil, los actos de los representantes legales de las personas jurídicas son reputados actos de éstas. Por ende, la sola circunstancia de que en la actualidad se haya modificado la persona física que desempeñaba el cargo de Fiscal de Estado, no lleva a concluir en la falta de vigencia de los actos válidos obrados por quien lo ejerció con anterioridad...”⁷.

Es que más allá de las diferentes teorías que se han expuesto para justificar la existencia de la categoría “persona jurídica”, desde la ficción a la realidad, y dentro de ésta las negatorias y afirmativas, y a su vez las basadas en la voluntad, en el interés, y las formales⁸, ha terminado imponiéndose la “teoría del órgano”, expuesta originalmente por Gierke, pero luego completada y mejorada por numerosos autores⁹.

Al respecto, la Procuración del Tesoro de la Nación (PTN) ha dicho que: “... entendiendo al órgano como un conjunto de atribuciones o competencias (órgano jurídico u órgano institucional) que luego será ejercido por una persona física determinada (órgano físico) cuyas manifestaciones de voluntad, omisiones y actuaciones, dentro del marco de las atribuciones que le han sido conferidas, son imputadas al ente del que forman parte, resulta que la Municipalidad ... es quien debe soportar las consecuencias jurídicas del incumplimiento de la obligación de rendir cuentas documentada del beneficio otorgado, independientemente de la responsabilidad de los funcionarios públicos involucrados en la operatoria...”.

Agregando que: “El Estado y todas las personas jurídicas estatales de que él se vale para el cumplimiento de sus fines expresan su voluntad a través de personas físicas que las integran. Estas personas físicas constituyen los llamados “órganos personas” u “órganos individuos”. La voluntad expresada por dichas personas físicas es imputable a la persona jurídica de que forma parte. Además, las diversas competencias o funciones estatales están respectivamente

⁷ CSJN, causa “Municipalidad de Corrientes c. Banco Nación Argentina y otro” del 19/09/2002, LLLitoral 2003(mayo), 447, AR/JUR/472/2002, citando el criterio expuesto en la causa C.442.XXII. “Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c. Jujuy, Provincia de -Poder Ejecutivo- s/ ejecución fiscal”, sentencia del 19 de diciembre de 1989.

⁸ Entre muchos otros, puede verse REVIDATTI, Gustavo Adolfo, Derecho Administrativo, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, Tomo 2, 1985, pp. 16-41; ROQUEL, Ricardo Rodolfo; GRANDO, José Horacio y REY, Luis María, Lecciones de Derecho Administrativo, Ediciones Moglia, Corrientes, 2009, pp. 69-81; VILLEGAS BASAVILBASO, Benjamín, Derecho administrativo. Estructura jurídica de la Administración, Tomo II, TEA, Buenos Aires, 1950, pp. 9-83; DE CASTRO Y BRAVO, Federico, La Persona Jurídica, 2ª Edición, Civitas, Madrid, 1984 (Reimpresión 1991), p. 261 y ss; FERRARA, Francisco, Teoría de las Personas Jurídicas, traducida de la segunda edición revisada italiana por Eduardo Ovejero y Maury, Comares, Granada, 2006; GIANNINI, Massimo Severo, Derecho Administrativo, Volumen primero, traducción de Luis Ortega, Ministerio de las Administraciones Públicas, Madrid, 1991, p. 151 y ss.

⁹ Al respecto, véase MÉNDEZ, Aparicio, La Teoría del órgano, Imprenta Rosgal, Montevideo, 1949; SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, “La teoría del órgano en el Derecho Administrativo”, Revista Española de Derecho Administrativo, N° 040-041, Enero-Marzo 1984, Civitas, Madrid, Sección Estudios, p. 43; BERTI, Giorgio, “La parábola de la Persona-Estado (y de sus órganos)”, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública N° 294, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2003, pp. 11-25; ROMANO, Santi, Fragmentos de un Diccionario Jurídico, traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín, Comares, Granada, 2002, p. 189 y ss.



asignadas a determinados organismos, los cuales tienen a su cargo determinada actividad. Estos organismos constituyen los llamados órganos institución...”¹⁰.

Coincidentemente, ha expuesto la Corte Suprema de Justicia de la Nación de manera concordante: “... 5°) Que al respecto parece necesario recordar que todo órgano estatal constituye una de las tantas esferas abstractas de funciones en que, por razones de especialidad, se descompone el poder del gobierno; para cuyo ejercicio concreto es nombrado un individuo (o varios) cuya voluntad vale como la voluntad del gobierno, en tanto dicho sujeto está autorizado para “querer” en nombre del todo, dentro del ámbito de su competencia. Y, aunque no se pueda negar la subjetividad del órgano (es decir, su capacidad de ser sujeto y centro de relaciones inter-orgánicas), ella existe solamente dentro del ámbito de la personalidad del Estado, que es única y “la única que se refleja hacia el exterior de tal forma que no puede ser atacada por la limitada subjetividad de los órganos, pues ésta en ningún caso podrá ser considerada como verdadera y propia personalidad jurídica, ya que a este concepto debe dársele un contenido que se refleje hacia el exterior, frente a sujetos extraños, que falta en el caso de los órganos” (Alessi, Renato: “Instituciones de Derecho Administrativo”. Ed. Bosch. Barcelona, 1970. T° I, págs. 86 a 96, esp. 84)¹¹.

Por tal motivo, señaló el Alto Tribunal que: “En principio, la administración pública no es responsable cuando el funcionario obra a título puramente personal, al margen de la función, y en exclusivo provecho propio”¹².

Está claro que lo actuado por el funcionario en calidad de órgano del Estado resultará imputable a este último, en la medida en que hubiese obrado dentro del marco de sus atribuciones¹³, debiendo necesariamente efectuar un análisis riguroso y pormenorizado de las normas jurídicas que establecen la competencia de los órganos y los procedimientos imperativos como para imputar los actos administrativos al ente público del que forman parte. De allí que la teoría del órgano también ha sido utilizada para fundar la responsabilidad estatal objetiva y directa por los hechos de los agentes, quienes actúan en calidad de órganos del Estado¹⁴.

3.- El Código Civil y Comercial (Ley 26.994)

El flamante Código trata el tópico en el TÍTULO II “Persona jurídica”, CAPÍTULO 1 “Parte general”, SECCIÓN 1ª “Personalidad. Composición”.

¹⁰ Dict. N° 144/05, 27 de abril de 2005. Expte. N° 200159/97. Ex Secretaría de Desarrollo Social. (Dictámenes 253:144).

¹¹ CSJN, I. 162. XXXVII. 14/12/2004. “Inadi c/ E.N. - M° Interior - dto. 957/01 - ley 25.453 s/ amparo ley 16.986”. Fallos 327:5571.

¹² CSJN, 18/07/2002. causa A. 308. XXXVI. “Actuar Agrupación Consultores Técnicos Universitarios Argentinos S.A. y otros c/ Agua y Energía Eléctrica Sociedad del Estado s/ contrato administrativo”. Fallos 325:1787. Voto de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Gustavo A. Bossert.

¹³ En tal sentido, señala MERTEHIKIAN, Eduardo, La Responsabilidad Pública, Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2001, pág. 54 y ss., en el punto c) La “Falta de Servicio” como criterio objetivo y la imputación directa a través de la “Teoría del Órgano”, que “... la jurisprudencia de la Corte ha ido consolidando el criterio de la imputación objetiva y directa de la responsabilidad extracontractual del Estado, a través de la caracterización de la “falta de servicio” como un criterio objetivo y de la aplicación de la “teoría del órgano”, como factor de atribución de las conductas (hechos, actos u omisiones) de sus agentes a la estructura estatal que integran, por formar parte de ella como un todo inescindible y cuyo hito culminante en el desarrollo de esa consolidación jurisprudencial se señala que se produjo en la causa “Vadell, Jorge Fernando c/ Buenos Aires, Provincia de s/ indemnización” (Fallos, 306:2030) ...”.

¹⁴ CSJN, 18/12/1984, “Vadell, Jorge F. c. Provincia de Buenos Aires”, Fallos 306:2030. Ver al respecto el Decreto PEN N° 196 del 10-02-2015 (B.O. 12-02-2015).



Allí define a las personas jurídicas diciendo que son “...todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación” (art. 141)¹⁵.

Luego en la SECCIÓN 2ª “Clasificación”, distingue a las personas jurídica diciendo que son públicas o privadas (Art. 145). Reza el art. 146.- “Personas jurídicas públicas. Son personas jurídicas públicas:

- a. el Estado nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los municipios, las entidades autárquicas y las demás organizaciones constituidas en la República a las que el ordenamiento jurídico atribuya ese carácter;
- b. los Estados extranjeros, las organizaciones a las que el derecho internacional público reconozca personalidad jurídica y toda otra persona jurídica constituida en el extranjero cuyo carácter público resulte de su derecho aplicable;
- c. la Iglesia Católica”.

Añade en el art. 147.- “Ley aplicable. Las personas jurídicas públicas se rigen en cuanto a su reconocimiento, comienzo, capacidad, funcionamiento, organización y fin de su existencia, por las leyes y ordenamientos de su constitución”.

Por su parte, en el art 148 prescribe que “... Son personas jurídicas privadas: a. las sociedades; b. las asociaciones civiles; c. las simples asociaciones; d. las fundaciones; e. las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas; f. las mutuales; g. las cooperativas; h. el consorcio de propiedad horizontal; i. toda otra contemplada en disposiciones de este Código o en otras leyes y cuyo carácter de tal se establece o resulta de su finalidad y normas de funcionamiento”¹⁶.

Respecto de estas últimas, amplía la nómina de las que estuvieran incluidas en el Código anterior, aun cuando ya lo eran por sus leyes especiales -cooperativas, mutuales- y zanjando las dudas

¹⁵ En los Artículos 142 a 144 se expone acerca de las personas jurídicas privadas, expresando lo siguiente:

“Art. 142.- Comienzo de la existencia. La existencia de la persona jurídica privada comienza desde su constitución. No necesita autorización legal para funcionar, excepto disposición legal en contrario. En los casos en que se requiere autorización estatal, la persona jurídica no puede funcionar antes de obtenerla”.

“Art. 143.- Personalidad diferenciada. La persona jurídica tiene una personalidad distinta de la de sus miembros.

Los miembros no responden por las obligaciones de la persona jurídica, excepto en los supuestos que expresamente se prevén en este Título y lo que disponga la ley especial”.

“Art. 144.- Inoponibilidad de la personalidad jurídica. La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, la hicieron posible quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados.

Lo dispuesto se aplica sin afectar los derechos de los terceros de buena fe y sin perjuicio de las responsabilidades personales de que puedan ser pasibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados”.

¹⁶ En su Art. 150 agrega: “Leyes aplicables. Las personas jurídicas privadas que se constituyen en la República, se rigen:

- a. por las normas imperativas de la ley especial o, en su defecto, de este Código;
- b. por las normas del acto constitutivo con sus modificaciones y de los reglamentos, prevaleciendo las primeras en caso de divergencia;
- c. por las normas supletorias de leyes especiales, o en su defecto, por las de este Título.

Las personas jurídicas privadas que se constituyen en el extranjero se rigen por lo dispuesto en la ley general de sociedades”.



generadas en torno a algunas – consorcio de propiedad horizontal -, dejando no obstante abierta la enumeración a la inclusión de otras¹⁷.

No se ha dotado de personalidad jurídica a los fideicomisos, ni a las sucesiones indivisas¹⁸. No obstante, existen casos “grises”, como resulta el Fondo Fiduciario Federal de Infraestructura Regional fue creado por la Ley n° 24.855 como el instrumento central del Programa de Desarrollo Regional y Generación de Empleo, cuyo carácter extrapresupuestario queda determinado en el art. 4° de la ley, encuadrándose dentro del Sector Público Nacional no Financiero, al cual el Máximo Tribunal ha considerado que “... es “un sujeto de derecho público, federal y de carácter interjurisdiccional, susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones”, debiendo interpretarse que la expresión fiduciario atribuible al Banco de la Nación Argentina “se emplea en el sentido de mandatario y no como propietario imperfecto”¹⁹.

III.- Personas Jurídicas Públicas. Estatales y No estatales

1.- Personas Públicas Estatales

Las personas públicas estatales incluidas en el nuevo Código coinciden con las que ya estuvieran plasmadas en el cuerpo civil anterior, siendo novedosa la inclusión expresa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y a su respecto podemos señalar que tienen en común la circunstancia de que su personalidad no proviene del Código Civil y Comercial, sino que éste simplemente la reconoce, pues aquélla proviene de otras fuentes²⁰.

En efecto, el Estado Nacional reconoce su personalidad de la Constitución Nacional, al igual que las Provincias²¹, las que también dictan sus constituciones provinciales, donde reconocen la

¹⁷ Para ampliar las diferencias entre personas jurídicas públicas y privadas, remito al trabajo de BREWER CARÍAS, Allan R., “La distinción entre las personas públicas y las personas privadas y el sentido de la problemática actual de los sujetos de derecho”, Revista Argentina de Derecho Administrativo N° 17, Plus Ultra, Buenos Aires, 1977, pp. 15-29.

¹⁸ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas en el nuevo Código Civil y Comercial”, El Derecho, 08-06-2015, pp. 1-5. Cree el autor – p. 3 - que “...esa omisión es correcta, pero también es cierto que se generan no pocos problemas y confusiones respecto de estas y otras realidades, cuando luego sí son considerados sujetos a los fines tributarios, dotados de su propia identificación. Resulta difícil sostener que “algo” sea sujeto de obligaciones (y, por ende, de derechos) sin ser persona”.

¹⁹ CSJN, 08/10/2013, “Provincia de La Pampa c. Fondo Fiduciario de Infraestructura Regional s/ fondo fiduciario de infraestructura”, APJD 26/11/2013, Considerando 6°), donde agrega además: “Sus objetivos consisten en asistir a las Provincias y al Estado Nacional, incluyendo a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en la financiación de obras de infraestructura económica y social tendientes a la utilización de mano de obra intensiva, la integración nacional, la disminución de los desequilibrios socioeconómicos, el desarrollo regional y el intercambio comercial. El financiamiento se distribuye en partes iguales entre la Nación y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y las veintitrés Provincias; los cupos provinciales se asignan conforme los determinados en la ley 23.548”.

²⁰ En tal sentido, se ha sostenido que “... La inclusión en este artículo de las personas jurídicas públicas se hace a un fin meramente descriptivo, ya que la personalidad de estas entidades resulta de las respectivas disposiciones de derecho público...” (RIVERA, Julio César; MEDINA, Graciela (Directores), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, T° 1, Artículos 1 a 400, La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 406). Agregan dichos autores que “...En los fundamentos del Proyecto se justifica la mención de las personas jurídicas públicas por la tradición que en tal sentido existe en el Código Civil y por cuanto en otras partes del nuevo Código se hacen diversas referencias a ellas, principalmente al Estado nacional, las provincias y los municipios”.

²¹ HERRERA, Marisa; Caramelo, Gustavo; Picasso, Sebastián, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Tomo I, Título Preliminar y Libro Primero, Artículos 1 a 400, Infojus, Buenos Aires, 1ª Edición, 2015. Sostienen al respecto que “... La personería jurídica del Estado nacional surge de los arts. 1º, 9º, 10, 14 a 18, 20, 21, 23, 31, 44, 87, 99, 108 y 128 CN, normativas que suponen su capacidad para las relaciones jurídicas, tanto en el derecho interno como en el internacional. La personalidad jurídica de las provincias se infiere del mismo ordenamiento (arts. 6º, 31,



personalidad de los municipios²².

El caso de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, es consecuencia de la reforma constitucional de 1994, cuyo status jurídico se asienta en el art. 129 de la Constitución Nacional²³.

Las entidades autárquicas constituyen la forma más pura de la descentralización²⁴, pero en ésta cabe incluir también a las Empresas del Estado regidas por Ley N° 13.653²⁵ y a las Sociedades del Estado²⁶, regidas por Ley N° 20.705²⁷.

Allí se incluyen a las Universidades Nacionales, que además de autárquicas son autónomas, a partir de la interpretación efectuada por el Alto Tribunal²⁸ y la PTN²⁹, con base en lo establecido en la Constitución Nacional³⁰ y la Ley N° 24.521³¹. Eso supone la ruptura del control tutelar del Poder Ejecutivo, y la inaplicabilidad del régimen de resolución de diferendos interadministrativos previsto en la Ley 19.983³², pudiendo litigar ante la justicia federal con el Estado Nacional o sus entidades descentralizadas.

121 a 127 CN). Por su parte, el municipio es un organismo político de raíz constitucional cuya creación la Carta Magna impone a las provincias (art. 5° CN). Lo propio ocurre con la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 129 CN)..."

²² En el caso de la Constitución de la Provincia de Corrientes (2007), establece en su Artículo 216: "Esta Constitución reconoce la existencia del municipio como una comunidad de derecho natural y sociopolítica, fundada en relaciones estables de vecindad y como una entidad autónoma en lo político, administrativo, económico, financiero e institucional. Su gobierno es ejercido con independencia de todo otro poder, de conformidad con las prescripciones de esta Constitución y de las Cartas Orgánicas Municipales o de la Ley Orgánica de Municipalidades, en su caso. Ninguna autoridad puede vulnerar la autonomía municipal consagrada en esta Constitución y en caso de normativa contradictoria prevalece la legislación del municipio en materia específicamente local".

²³ Para un análisis de la Personalidad del Estado, en una perspectiva clásica, remito al libro de ORLANDO, Víctor Manuel, *La Personalidad del Estado*, Imprenta de la Universidad, Buenos Aires, 1925; desde una visión moderna, remito a SOTELO DE ANDREAU, M.G., *Estado, Derecho, Administración, Estrategias*, Talleres Gráficos del Nordeste Impresora, Resistencia, 1997.

²⁴ La PTN las ha definido diciendo que: "La autarquía es la forma más clásica de descentralización administrativa que implica el desprendimiento de una actividad del Estado al tronco común y, para atenderla, se constituye una entidad separada, con ley, autoridades, poderes y responsabilidades propias. En ella, desaparece la relación de dependencia jerárquica con el órgano central, la que es reemplazada por el control administrativo, un control de tutela" [Dict. N° 254/03, 28 de abril de 2003. Expte. N° S01-0219124/02. Ministerio de Economía. (Dictámenes 245:174)].

²⁵ T.O. por Decreto 4053/1955, B.O. 31-10-1949, DJA LEY ADM-0355. Para profundizar el tema de las Empresas del Estado, en el régimen Argentino, remito al excelente trabajo de GORDILLO, Agustín, *Empresas del Estado*, Macchi, Buenos Aires, 1966, hoy incluido en *Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas*, Fundación de Derecho Administrativo, T° 11, 1ª Edición, Buenos Aires, 2015, pp. 359-483. Comparar con el sistema francés, en WALINE, Marcel, "El régimen jurídico de las empresas del Estado en Francia", *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Buenos Aires*, año X, N° 12, Buenos Aires, enero-abril 1955, pp. 17-30. Y con el sistema español, ARIÑO ORTÍZ, Gaspar, *Empresa Pública, Empresa Privada, Empresa de Interés General*, Thompson Aranzadi, Madrid, 2008.

²⁶ Respecto de éstas, ha dicho la PTN que "Las sociedades del Estado conformadas con un capital enteramente estatal constituyen una especie de descentralización administrativa en la que, al margen de la actividad propia que desarrolle, se encuentra comprometido el interés del Estado Nacional (conf. Dict. 241:242) [Dict. N° 274/07, 2 de octubre de 2007. Expte. N° 31/06. Sindicatura General de la Nación. (Dictámenes 263:8)].

²⁷ B.O. 26/08/1974, DJA LEY ADM-1013.

²⁸ CSJN, 24-04-2003, "Univesidad Nacional de Mar del Plata c/ Banco Nación Argentina s/ daños y perjuicios", Fallos 326:1355.

²⁹ Dict. N° 144/04, 27 de abril de 2004. Anteproyecto de Convenio entre Procuración del Tesoro de la Nación y Consejo Interuniversitario Nacional. (Dictámenes 249:74).

³⁰ Art. 75 inc. 19.

³¹ B.O. 10/08/1995, DJA LEY AED-2019.

³² B.O. 05/12/1972, DJA LEY ADM-0914.



Según un criterio de distinción, las personas jurídicas públicas son aquellas cuya existencia y funcionamiento dependen del derecho público, aunque parte de su actividad esté regulada por el derecho privado, mientras que las personas jurídicas privadas serían aquellas que tienen reglamentada su existencia y sus actividades por el derecho privado, aunque dependan de una autorización estatal para funcionar³³.

Navarro Floria destaca – en punto al art. 146 inc. a) – que “... La frase final (“las demás organizaciones...”) es una enunciación abierta y oportuna. Al fin y al cabo, el Código Civil no es más que una ley y, por tanto, es razonable que contemple que otras leyes pueden crear personas jurídicas públicas”³⁴.

Respecto a la Iglesia Católica, expresa el autor citado que “... mantiene su reconocimiento como persona jurídica pública, algo que es una exigencia de la misma Constitución Nacional. Por lo demás, la Iglesia viene gozando de esa calidad en forma indiscutida desde antes de la misma organización nacional, lo que constituye un verdadero derecho adquirido. Hay que advertir que bajo el rótulo “Iglesia Católica” no hay una única persona jurídica, sino una vasta red de entidades que, en su conjunto, no dejan, sin embargo, de conformar una única Iglesia que tiene como cabeza visible a la Santa Sede. Esta, a su vez, es sujeto del derecho internacional y, por tanto, incluida en la previsión del inciso anterior (pero no las restantes personas jurídicas canónicas, que son las que sí caben en este inciso específico)...”³⁵.

Puntualiza además que “... La jurisprudencia constante de la Corte Suprema y los tribunales inferiores, lo mismo que la jurisprudencia administrativa y múltiples leyes y decretos, han reconocido la calidad de persona jurídica a cada una de las diócesis o circunscripciones territoriales o personales equivalentes según el derecho canónico (prelaturas, prelaturas personales, eparquías, exarcados, obispado castrense, etc.); a cada una de las parroquias, y a cada una de las personas que, según el derecho canónico, son personas jurídicas públicas (seminarios, cabildos, la Conferencia Episcopal, etc.). También lo son los Institutos de Vida Consagrada (órdenes y congregaciones) y sociedades de vida apostólica, que tienen reconocimiento específico por la ley E-1998 (ex ley 24.483)”³⁶.

Tenemos entonces que, cuando el art. 147 del CCC remite en punto a su reconocimiento, comienzo, capacidad, funcionamiento, organización y fin de su existencia, por las leyes y ordenamientos de su constitución, debe entenderse – según el tipo de persona enunciada – a las siguientes normas:

a) a la Constitución Nacional, las constituciones provinciales, el derecho administrativo y el derecho público provincial, o las leyes específicas de creación, en el caso de las personas del art. 146, inc. a);

b) al derecho internacional público, o el derecho constitucional o público extranjero, según sea el caso, cuando se trata de las personas del art. 146, inc. b), y

³³ RIVERA, Julio César; MEDINA, Graciela (Directores), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado..., p. 406.

³⁴ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas ...”, p. 2. Destaca el autor que “Entre las personas jurídicas públicas que han quedado sin mencionar y hay que incluir dentro de esa mención genérica están los partidos políticos, los colegios profesionales, los sindicatos, las empresas del Estado, las universidades nacionales (art. 75, inc. 19, CN), las obras sociales, etcétera”. Luego, agrega que “Entre las personas jurídicas públicas estatales, el CCC ha omitido mencionar a las regiones, cuya creación por acuerdo entre provincias está expresamente prevista en el art. 124 de la Constitución reformada en 1994”.

³⁵ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas...”, p. 2.

³⁶ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas...”, p. 2.



c) al derecho canónico, en el caso de la Iglesia Católica, de conformidad con la interpretación que ha dado la Corte Suprema al art. I del Acuerdo de 1966 entre la República Argentina y la Santa Sede, en el caso “Lastra”³⁷.

Respecto a los “estados extranjeros”, se ha sostenido con acierto que debe entenderse comprensiva de los estados provincial y municipal. Por su parte, la referencia a “las demás organizaciones constituidas en la República a las que el ordenamiento jurídico atribuya ese carácter”, contempla, según los redactores de nuevo Código, el caso de las empresas del Estado y a las denominadas “personas jurídicas públicas no estatales regidas por leyes especiales”. Por ejemplo, los partidos políticos, las asociaciones sindicales, obras sociales, entidades como los colegios de profesionales con gobierno de la matrícula o facultades disciplinarias especiales, cajas especiales de jubilaciones, entre otros. En tanto que la mención a “toda otra persona jurídica constituida en el extranjero cuyo carácter público resulte de su derecho aplicable” alude a las organizaciones internacionales, supranacionales o regionales, como la Organización de las Naciones Unidas, Organización de Estados Americanos, la Cruz Roja Internacional, la Organización Mundial de la Salud, etc³⁸.

2.- Personas Públicas No Estatales

Un tema situado en los confines del Derecho Administrativo es el relativo a la categoría de las personas jurídicas públicas no estatales, de factura doctrinaria atribuida a Enrique Sayagués Laso³⁹. Con cierta resistencia por algunos autores (Barra⁴⁰, Canosa⁴¹, Hutchinson⁴², Roquel⁴³) y distintos fundamentos, fueron admitidas por la doctrina mayoritaria (sus principales referentes

³⁷ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas...”, p. 2, citando aquí lo resuelto por el Alto Tribunal en “Lastra c. Obispado de Venado Tuerto”, ED, 145-495. Fallos 314:1324. Dijo allí la Corte que la norma del art. I de ese Acuerdo (ley 17.032, ahora J-0640) “implica la más plena referencia al ordenamiento jurídico canónico”.

³⁸ RIVERA, Julio César; MEDINA, Graciela (Directores), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado..., p. 407.

³⁹ SAYAGUÉS LASO, Enrique, “Criterio de distinción entre las personas jurídicas públicas y privadas”, Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Año X, 3ª Época, N° 44, Santa Fe, 1945, pp. 5-41; luego incluido en su Tratado de Derecho administrativo, Tomo I, Fundación de Cultura Uruguaya, Montevideo, 8ª edición puesta al día a 2002 por Daniel H. Martins, p. 163 y ss.

⁴⁰ BARRA, Rodolfo C., Principios de derecho administrativo, Ábaco, Buenos Aires, 1980, p. 237, para quien las personas no estatales son privadas, aún cuando ciertas entidades “intermedias” realicen actividades de cogestión o autogestión administrativa, operándose respecto de ellas una “delegación transestructural de cometidos” (p. 246). Mantiene la posición en BARRA, Rodolfo C., Tratado de Derecho Administrativo, T° 3, Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2006.

⁴¹ CANOSA, Armando, “Algunas reflexiones acerca de las denominadas personas públicas no estatales”, en ED, Tomo 152, pp. 232/241; y en su Procedimiento administrativo. Recursos y reclamos, Astrea – Ediciones RAP, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, 2014, p. 267.

⁴² HUTCHINSON, Tomás, “Apuntes acerca de los colegios profesionales previstos en la reforma constitucional de la Provincia de Buenos Aires”, en AA VV, Organización administrativa, función pública y dominio público, Jornadas Organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho, Ediciones Rap, Buenos Aires, 2005, pp. 359/373; y antes en su obra Las corporaciones profesionales, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, p. 35.

⁴³ ROQUEL, Rodolfo, Personas. El hombre, el Estado, la Iglesia, Moglia Ediciones, Corrientes, 2014, p. 144, donde expresa que la categoría jurídica analizada “... no condice con nuestra Constitución Nacional ni con nuestro sistema federal. Por influencia de Sayagués Laso, tratadista uruguayo que tenía a la vista un Estado unitario, ha sido incorporada a la terminología legislativa y doctrinaria argentina, pero esas personas, generalmente Colegios o Consejos Profesionales, son en realidad personas de interés público, es decir, personas de derecho privado a las cuales las leyes les otorgan ciertas potestades exorbitantes (p. ej., gobierno de la matrícula, disciplina de la profesión, etc.) y les imponen determinadas limitaciones propias del derecho público, como el control administrativo y judicial específico. En el derecho argentino la única persona colectiva pública no estatal es la Iglesia Católica...”.



nacionales son Marienhoff⁴⁴, Linares⁴⁵, Cassagne⁴⁶, Comadira⁴⁷ y Gordillo⁴⁸) y -lo que es más relevante- por la legislación positiva, que amén de las normas específicas que así las conciben, el nuevo Código Civil y Comercial las contempla de manera implícita cuando en el art. 146 inciso a) in fine expresa “y las demás organizaciones constituidas en la República a las que el ordenamiento jurídico atribuya ese carácter”.

Tales entidades, creadas por el legislador como públicas, aunque sin encuadrarlas en la organización administrativa del Estado, se caracterizan por la aplicación prevalente del Derecho privado. El derecho administrativo queda reservado para todo lo atinente a las prerrogativas públicas que hubiesen sido atribuidas por el legislador en el acto de creación.

A) Criterios para diferenciar personas públicas estatales y no estatales

Siguiendo a Comadira y Escola⁴⁹, los criterios propuestos para diferenciar a una y otra clase de personas jurídicas públicas, son los siguientes:

1) Sistema de la satisfacción de fines específicos del Estado. Según este criterio, son personas jurídicas públicas estatales aquellas que tienen como objetivo la satisfacción de fines específicos del Estado, es decir, propios de éste, mientras que son personas jurídicas públicas no estatales las que no persiguen el logro de finalidades específicas del Estado, aun cuando las que pretenden alcanzar sean de interés general.

Ejemplifican con entidades públicas que desarrollan actividades de tipo comercial o industrial, aunque el propio Estado crea diversos tipos de entidades públicas que cumplen cometidos de esa clase, con lo cual el distingo puede no parecer tan claro y estricto.

2) Sistema que atiende al origen del capital de la entidad. Para quienes propugnan este sistema, la nota que permite diferenciar y clasificar a una persona jurídica pública como estatal o no estatal es el origen y la composición de su capital. Si éste pertenece o ha sido suministrado íntegramente por el Estado, la entidad es estatal; si el capital pertenece o ha sido suministrado total o parcialmente por personas privadas, la entidad es no estatal. Se ha señalado, con razón, que este sistema no suministra un criterio de diferenciación cierto, ya que una u otra forma de integración del capital – total o parcialmente proveniente del Estado o aun totalmente proveniente de personas privadas- puede darse tanto en el caso de personas jurídicas públicas estatales o no estatales, citándose, en apoyo de esta objeción, la situación de las Cajas Nacionales de Previsión, en el régimen de la ley 17.575.

3) Sistema que atiende al encuadramiento orgánico de la entidad. Finalmente, se ha sostenido que una persona jurídica pública es estatal cuando pertenece y está incluida dentro de los cuadros que componen la administración pública, siendo no estatal en el caso contrario. Este

⁴⁴ MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, 5a ed. actualizada, Abeledo-Perrot, 1995, t. I, p. 376 y ss.

⁴⁵ LINARES, Juan Francisco, Derecho Administrativo, Astrea, Buenos Aires, 1986, p. 214 y ss.

⁴⁶ CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo, La Ley, Buenos Aires, 2011, Tomo I, p. 195 y ss.

⁴⁷ COMADIRA, Julio Rodolfo; ESCOLA, Héctor Jorge; COMADIRA, Julio Pablo, Curso de Derecho Administrativo, Tomo I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2012, p. 198 y ss.

⁴⁸ GORDILLO, Agustín, Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas, Fundación de Derecho Administrativo, Tº I, 1ª Edición, Buenos Aires, 2013, p. XIV-18 y ss.

⁴⁹ COMADIRA, Julio Rodolfo; ESCOLA, Héctor Jorge; COMADIRA, Julio Pablo, Curso de Derecho Administrativo..., p. 198 y ss.



criterio no aparece, tampoco, como suficientemente claro y categórico, máxime si se recuerda que en muchos supuestos no es fácil concluir si una entidad determinada está o no incluida realmente en la administración pública, sin perjuicio de que pueda estar o no incluida en los cuadros orgánicos de ésta.

Todo lo dicho pone de manifiesto que la diferenciación de las personas jurídicas públicas en estatales y no estatales, no obstante aparecer como atrayente y fundada, es en realidad bastante confusa, máxime si se considera que los criterios puntualizados para distinguir una y otra clase de entidades se superponen o coinciden, en gran parte, con los que se aplican para diferenciar las personas jurídicas públicas de las privadas.

B) Caracterización de las personas públicas no estatales.

Se ha sostenido⁵⁰ que las personas jurídicas públicas no estatales presentan los siguientes caracteres:

- a) generalmente, aunque no siempre, su creación resulta de la ley;
- b) persiguen fines de interés público (aunque no son fines específicos del Estado);
- c) pueden gozar, en principio, de ciertas prerrogativas de poder público (como ocurre con la obligación para las personas por ellas alcanzadas de afiliarse o incorporarse a la entidad creada o contribuir a la integración de su patrimonio);
- d) el Estado ejerce sobre ellas y su actividad un contralor intenso;
- e) su capital y sus recursos provienen, principalmente y por lo general, de aportaciones directas o indirectas de las personas que están afiliadas o incorporadas a ellas;
- f) las personas que se desempeñan en esas entidades no son agentes públicos;
- g) sus decisiones y resoluciones no son actos administrativos, aún cuando tales entidades puedan estar sometidas, con mayor o menor preponderancia, al derecho público⁵¹.

Sobre el tópico, la Corte Suprema ha calificado al Colegio Público de Abogados de Capital Federal como ente público no estatal, y a sus actos le ha asignado carácter administrativos, resultando aplicable la Ley n° 19.549 de procedimientos administrativos⁵², expresando que:

“El Colegio Público de Abogados de la Capital Federal funciona con el carácter, derechos y obligaciones de las personas de derecho público, cumpliendo un cometido administrativo para el que lo habilita su ley de creación, actuar que se rige por esa norma y supletoriamente por la Ley de Procedimientos Administrativos N° 19.549 (art. 17 de la Ley n° 23.187)”.

⁵⁰ Sigo aquí a CASSAGNE, Juan Carlos, Curso de Derecho Administrativo..., pp. 199-200; de modo similar, COMADIRA, Julio Rodolfo; ESCOLA, Héctor Jorge; COMADIRA, Julio Pablo, Curso de Derecho Administrativo..., p. 199 y ss.

⁵¹ Refiere CASSAGNE – Curso..., p. 200 – haber sostenido en anteriores ediciones dicha postura, no obstante la jurisprudencia de la Corte Suprema – Fallos 315:1830 – ha sostenido la condición de actos administrativos de los emanados de los colegios profesionales, pudiendo aplicarse supletoriamente la Ley 19.549.

⁵² Ambas cuestiones resueltas en la causa Competencia N° 360. XXIV.; Colegio Público de Abogados de Capital Federal c/ Martínez Echenique, Benjamín s/ cobro de sumas de dinero sumario. 01/09/1992. Fallos 315:1830. Han comentado dicho fallo MONTI, Laura M.; MURATORIO, Jorge I., “La aplicación de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos a los actos de los entes públicos no estatales”, en ReDA N° 14, Depalma, Buenos Aires, 1993, pp. 517-531; y CANOSA, Armando, “Algunas reflexiones acerca de las denominadas personas públicas no estatales”, en ED, Tomo 152, pp. 232/241.



“El Colegio Público de Abogados no es una asociación (art. 14 de la Constitución Nacional) que se integra con la adhesión libre y espontánea de cada componente, sino una entidad destinada a cumplir fines públicos que originariamente pertenecen al Estado y que éste, por delegación circunstanciada normativamente, transfiere a la institución que crea para el gobierno de la matrícula y el régimen disciplinario de todos los abogados de la Capital Federal, como auxiliares de la administración de justicia”.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado por la existencia de las personas jurídicas públicas no estatales, además, en las causas “Farmacia Roca”⁵³, “Ferrari”⁵⁴, y “Apoderados del Partido Liberal”⁵⁵, entre otras.

La elaboración doctrinaria que distingue dentro de las personas jurídicas públicas, entre personas estatales y no estatales, vimos que pertenece al jurista uruguayo Enrique Sayagués Laso, quien sostuviera la existencia de “otras personas colectivas que indudablemente no son estatales, que no pertenecen a la colectividad ni integran la administración pública, sea porque el legislador las creó con ese carácter, sea porque su propia naturaleza resulta incompatible con la calidad estatal. No obstante, dichas instituciones en todo o en parte se regulan por normas de derecho público”⁵⁶.

Aun cuando algunas legislaciones provinciales califican a los colegios profesionales que controlan la matrícula y ejercen el poder de imperio como “personas privadas”, la Corte Suprema ha descalificado la naturaleza literalmente asignada por el legislador.

Expresa al respecto que: “La calificación de “persona jurídica de derecho privado” que se atribuye a los Colegios organizados por la Ley 3950 de Santa Fe no es apropiada en cuanto se pretende derivar de ello que, siendo el poder de policía irrenunciable para el Estado, no puede delegarse en entes privados. Lo que define la naturaleza jurídica de una institución son los elementos que la constituyen y las facultades que le otorga la ley, cualquiera sea el nombre que el legislador o los particulares le atribuyen. Los Colegios creados por la Ley 3950 de Santa Fe, por sus funciones y fines de utilidad pública, son organismos integrantes de la gestión gubernativa provincial, dotados por la ley de ciertas prerrogativas de poder de imperio. No existe, así, delegación de funciones de policía sino asignación de algunas de ellas a los organismos encargados de atenderlas”⁵⁷.

En la Provincia de Corrientes, amén de la caracterización efectuada por el Decreto Ley n° 119/01 como “Colegio Público”, la Ley n° 3.460⁵⁸ de Procedimientos Administrativos ha definido su ámbito

⁵³ CSJN, 28/02/1989, “Farmacia Roca S.C.S. c/ Inst. Nac. de Seguridad Social para Jubilados y Pensionados s/ contencioso – administrativo”, Fallos: 312:234.

⁵⁴ CSJN, 1986, “Ferrari, Alejandro Melitón c/ Nación Argentina” (PEN).”, Fallos: 308:987.

⁵⁵ CSJN, 14/10/1999, “Apoderados Partido Liberal, Todos por la Alianza, Pacto Autonomista Liberal - Partido Demócrata Progresista s/ Impugnan candidaturas a cargos electivos nacionales s/ su solicitud de avocamiento directo”, Fallos: 322:2424.

⁵⁶ SAYAGUÉS LASO, Enrique, Tratado de Derecho Administrativo, T. I, Montevideo, 1953, citado por ECHEN, Diego Emilio, “Naturaleza jurídica de los actos emanados de los colegios y/o consejos profesionales”, ElDial.com, Suplemento Administrativo, 10-08-2007; también publicado en Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública N° 422, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2013, pp. 107-139.

⁵⁷ Corte Sup. 1957, Colegio de Médicos de la Segunda Circunscripción /Santa Fe v. Sialle, Mario. Fallos 237:397. En cuanto a los fundamentos que sustentan la creación de tales entes, agregó la CSJN que: “La descentralización del ejercicio de las funciones de gobierno ha sido impuesta, en el caso de las profesiones liberales, por el desmesurado crecimiento del número de diplomados cuya actividad está sujeta al “control” directo del Estado. Para el desempeño de esta función de policía se ha preferido atribuir el gobierno de las profesiones a sus miembros y no crear nuevos y numerosos organismos administrativos. Son aquéllos quienes están en mejores condiciones para ejercer la vigilancia permanente e inmediata, porque están directamente interesados en mantener el prestigio de la profesión y se les reconoce autoridad para vigilar la conducta ética en el ejercicio de la misma”.

⁵⁸ B.O. 30/01/1979.



de aplicación comprensivo de los entes públicos estatales, e incluso de las personas privadas que, por delegación estatal, ejerzan función administrativa, en sus art. 2° y 3°. ⁵⁹

Con acierto, ha señalado la jurisprudencia que: “Los colegios profesionales -asociaciones de individuos que gestionan intereses profesionales o económico-sociales- son personas públicas no estatales y ocupan un lugar preponderante en cuanto son personas jurídicas que por disposición estatal han tomado a su cargo todo lo atinente al gobierno y contralor de sus incumbencias; resulta imposible otorgar en forma incondicional atribuciones jurisdiccionales a órganos administrativos, carentes del pertinente encastre judicial de contralor, a fin de evitar que ellos ejerzan un poder absolutamente discrecional, sin la factibilidad de revisión ulterior, lo que contraría el art. 18, CN.” ⁶⁰.

Siendo actos administrativos los emanados de los colegios profesionales, cabe a su respecto un control judicial suficiente, en los términos del precedente “Fernández Arias” ⁶¹.

C) Algunas personas públicas no estatales

A continuación enunciaré las distintas entidades comprendidas en la categorización, a efectos de reparar que ocupan un sector importante de la sociedad y cumplen numerosas actuaciones que quedan reguladas por el Derecho Administrativo.

Algunas entidades incluidas en la categoría de personas públicas no estatales, tanto en el orden nacional como provincial, son las siguientes:

a) La Iglesia Católica (única persona pública no estatal plasmada tanto en el Código Civil, art. 33, inc. 3°, como en el actual CCC en el art. 146 inc. c);

b) Las obras sociales regidas por la Ley N° 23.660 ⁶²; y las obras sociales universitarias regidas por Ley n° 24.741 ⁶³ y en especial, el INSSJP-PAMI ⁶⁴, creado por Ley n° 19.032 ⁶⁵ y su modificatoria

⁵⁹ Así prescribe que: “Esta Ley regirá la actividad administrativa, del Estado, con excepción de aquella que tenga régimen establecido por ley especial, en cuyo caso aplicarán las disposiciones de la presente como supletoria” (art. 1°); agregando que: “Las normas de esta ley se aplicarán también en la forma establecida en el artículo anterior a las personas públicas no estatales y a las privadas que ejerzan función administrativa por delegación estatal, salvo, que lo impida la naturaleza del entero de su actividad (art. 2°). En su Artículo 3 agrega que: “Se presume regida por el derecho público, toda la organización, actividad o relación del Estado y de los entes públicos; en consecuencia se requiere norma expresa para que se considere la organización o actividad de los órganos públicos o las relaciones en que ellos sean parte, excluidas de la regulación establecida por esta ley y las demás que integran el sistema administrativo provincial. La actividad de las personas privadas sólo se considerará sometida a esta ley y a las demás que integran el sistema de derecho administrativo provincial, cuando la ley expresamente lo disponga o surjan en forma indudable del tipo de función ejercida”.

⁶⁰ SUP. CORTE BS. AS., 22/12/2008 - Colegio de Bioquímicos de la Provincia de Buenos Aires v. M., M. H., -del voto del Dr. Genoud-. JA / Jurisprudencia Anotada, 20 de mayo de 2009, Lexis N° 70050642, Nota de Pablo O. GALLEGOS FEDRIANI y Douglas H. LYALL, “Los recursos directos en la provincia de Buenos Aires”.

⁶¹ CSJN, 19-09-1960 – “Fernández Arias, Elena y otros c. Poggio, José s.Suc.”, Fallos 247:646.

Al respecto, recomiendo los trabajos de HALPERIN, David A., “Naturaleza de los actos emanados de las personas públicas no estatales”, ReDA N° 87, AbeledoPerrot, 2013, p. 747, Cita ABELEDO PERROT N°: AP/DOC/860/2013; y GOLDFARB, Mauricio, “Revisión judicial de actos del Colegio Público de Abogados”, El Derecho Administrativo, [2015] - (30/04/2015, nro 13.718), pp. 4-6.

⁶² B.O. 20/01/1989, DJA LEY Y-1603.

⁶³ B.O. 23/12/1996, DJA LEY Y-2139.

⁶⁴ Ver al respecto SERRANO, Gustavo A., “Acerca de la naturaleza jurídica del Instituto de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados”, ReDA N° 14, Depalma, Buenos Aires, 2002, p. 461, Cita ABELEDO PERROT N°: AP/DOC/3134/2012.

⁶⁵ B.O. 28-05-1971, DJA LEY Y-0819.

⁶⁶ B.O. 23/07/2002.



Ley 25.615⁶⁶;

c) Las sociedades de economía mixta regidas por Decreto-Ley n° 15349/1946⁶⁷, ratificado por Ley n° 12.962⁶⁸;

d) Los Colegios Profesionales (ejemplo, Colegio Público de Abogados de Corrientes, según Decreto Ley n° 119/01⁶⁹);

e) Las Cajas de Previsión Social de Profesionales (ejemplo, la Caja Forense de la Provincia del Chaco según Ley 5.351⁷⁰);

f) Sindicatos como el Instituto de Estadística y Registro de la Construcción (IERIC), conforme Decreto 1.309/96⁷¹;

g) Los Consorcios Camineros, como el caso de la Provincia del Chaco conforme Ley n° 3.565⁷²;

h) Los Consorcios de Gestión Portuaria mentados en la Ley n° 24.093⁷³ (art. 12), en función de la cual se crearon en la Provincia de Buenos Aires por Ley n° 11.414⁷⁴ – modif. por Ley 11.930⁷⁵ - los Consorcios de Gestión de los Puertos de Bahía Blanca y de Quequén, así como los de San Pedro (creado por Decreto n° 5/05⁷⁶), La Plata (creado por Decreto N° 1596/99⁷⁷) y Mar del Plata creado por Decreto n° 3572/1999⁷⁸), además del flamante Consorcio de Gestión del Puerto de Olivos, (creado por Decreto 576/2015⁷⁹); en la Provincia de Santa Fe, Ley n° 11.011⁸⁰ de creación de los Entes Administradores Portuarios de Santa Fe y Rosario;

⁶⁷ B.O. 25/06/1946.

⁶⁸ Al respecto, sostuvo el Alto Tribunal de la Nación que: "... Las sociedades de economía mixta pueden ser clasificadas como personas de derecho privado o de derecho público, de acuerdo con el predominio que la administración nacional ejerza en la constitución, administración y dirección de la empresa y el porcentaje de acciones u obligaciones con que contribuya a la formación del capital social. Las sociedades de economía mixta son personas jurídicas públicas si reúnen los siguientes requisitos: a) tienen una obligación ante el Estado de cumplir sus fines propios, que han de ser de interés general, b) detentan derechos de poder público, esto es, potestad de imperio y c) el Estado ejerce sobre ellas un control constante. No es indispensable que la creación de la sociedad provenga del Estado en forma exclusiva, pues puede derivar conjuntamente del Estado y del grupo de socios integrado por personas particulares" (CSJN, 5/10/1995, "Montenegro de Baldoma, María C. y otros c. Somisa", LA LEY 1996-C, 108, DJ 1996-2, 11, AR/JUR/85/1995).

⁶⁹ Del 08/03/2001, B.O. 12/03/2001.

⁷⁰ B.O. 12/01/2004.

⁷¹ Dictado el 20-11-1996, B.O. 26-11-1996.

⁷² B.O. 15/06/1990.

⁷³ B.O. 26/06/1992, DJA LEY F-1810.

⁷⁴ B.O. 02/08/1993.

⁷⁵ B.O. 29/01/1997.

⁷⁶ Del 03/01/2005, B.O. 18/03/2005, modificado por Decreto 2534/2006 (B.O. 13/10/2006).

⁷⁷ Del 10/06/1999, B.O. 23/07/1999.

⁷⁸ Del 02-10-1999.

⁷⁹ Emitido en fecha 21/07/2015; B.O. 11/08/2015.

⁸⁰ B.O. 30/08/1993.

⁸¹ B.O. 25/10/1985, DJA LEY T-1455.



- i) Los Partidos Políticos (conforme Ley n° 23.298⁸¹ y CSJN, Fallos 322:2424; 329:187 entre otros);
- j) La Corporación Vitivinícola Argentina (COVIAR), creada por Ley n° 25.849⁸²;
- k) El Instituto Nacional de la Yerba Mate (INYM), creado por Ley n° 25.564⁸³;
- l) El Ente Nacional de Alto Rendimiento Deportivo (ENARD), creado por Ley 26.573⁸⁴;
- ll) El Consejo Federal de Legisladores Comunales de la República Argentina (COFELCO), creado por Ley n° 26.874⁸⁵;
- m) El Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales (INCAA), transformado en tal carácter por Decreto 1.536/02⁸⁶;
- n) Los Entes Cooperadores (conforme leyes 23.283⁸⁷ y 23.412⁸⁸, y PTN, Dictámenes 210:42), y en especial el Ente de Cooperación Técnica y Financiera del Servicio Penitenciario Federal creado por Ley 24.372⁸⁹;
- ñ) El Instituto de Promoción de la Carne Vacuna Argentina, creado por Ley n° 25.507⁹⁰;
- o) El Registro Nacional de Trabajadores Rurales y Empleadores (RENATRE), creado por Ley n° 25.191⁹¹.
- p) Los Entes Binacionales, como la Comisión Técnica Mixta de Salto Grande (conforme caso “Fibraca” del Tribunal Arbitral, y doctrina de Marienhoff).

Existen otros entes que también podrían ser incluidos en dicha categoría, pues resulta indudable el ejercicio de funciones administrativas, como el Stud Book Argentino del Jockey Club Argentino⁹², cuyo objeto es custodiar el Registro Genealógico de identidad y propiedad de los Caballos Sangre Pura de Carrera, Árabes y Anglo-Árabes, de acuerdo a la Ley n° 20.378⁹³, o SADAIC, a quien

⁸² B.O. 01/03/2004, DJA LEY M-2519.

⁸³ B.O. 15/03/2002, DJA LEY ADM-2551.

⁸⁴ B.O. 22/12/2009, DJA LEY ASO-3163.

⁸⁵ B.O. 05/08/2013.

⁸⁶ Decreto de Necesidad y Urgencia dictado el 20/08/2002, B.O. 21/08/2002, DJA L I-2620.

Un comentario acerca de la paradoja que supone la mutación del INCAA de ente autárquico a ente público no estatal, al que remito, ha sido efectuado por IVANEGA, Miriam Mabel y ROSENBERG, Gastón, “Paradojas Jurídicas: La caracterización del Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales como ente público no estatal”, EDA, 2003-345.

⁸⁷ B.O. 05/11/1985, DJA LEY ADM-1453.

⁸⁸ B.O. 29/12/1986, DJA LEY ADM-1509.

⁸⁹ B.O. 29/09/1994, DJA LEY ASE-1950.

⁹⁰ B.O. 17/12/2001, DJA LEY M-2527.

⁹¹ B.O. 24/11/1999, DJA L P-2357.

⁹² Remito a las agudas reflexiones efectuadas por SACRISTÁN, Estela, “Las Personas no estatales como instrumentos de gobierno”, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública N° 408, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2012, pp. 45-56, en especial Punto VI.5., p. 54.

⁹³ B.O. 30/05/1973, DJA LEY X-0967.

⁹⁴ B.O. 07/03/1968, DJA LEY E-0708.



la Ley n° 17.648⁹⁴ confiere la exclusividad de la gestión colectiva de los autores y compositores de música, convirtiéndola en la única entidad autorizada para percibir y distribuir los derechos generados en la utilización de obras musicales, sean estas nacionales o extranjeras.

3.- Personas jurídicas –públicas- que no fueron incluidas. Comunidades indígenas

No han sido incluidas en el CCC-sea como personas jurídicas públicas o privadas- “las comunidades indígenas”, que estaban en cambio mencionadas en el art. 148, inc. h) del proyecto.

Explica Navarro Floria que “... El art. 75, inc. 17, de la Constitución Nacional reformada en 1994 obliga a reconocer la personalidad jurídica de estas comunidades. Tal reconocimiento ya había ocurrido por medio de la Ley 23.302 (ahora, Ley H-1456). Sin embargo, su inclusión como personas jurídicas privadas suscitó una queja unánime de los pueblos originarios que alegaron, por una parte, no haber sido consultados y, por otra, que en su calidad de pueblos preexistentes a la Constitución que debían ser reconocidos como personas jurídicas públicas, a semejanza de la Iglesia Católica. Y tienen razón”⁹⁵.

Sin embargo, merece destacarse lo sostenido por la Fiscalía de Estado de la Provincia de Santa Fe, en el meduloso Dictamen n° 416 del 07-11-2008⁹⁶.

Allí se sostuvo que: “... El art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos originarios con lo cual significa que (1) les reconoce autonomía cultural y (2) su personalidad jurídica, sin necesidad de someterlos a las formas jurídicas de organización propias del derecho moderno occidental. Luego también establece que son competencias concurrentes del Estado Nacional y las Provincias “reconocer la personería jurídica de sus comunidades [...]”.

Agregó que: “... La racionalidad de la reforma constitucional de 1994, y del nuevo paradigma que se establece en el art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional, está guiado por dos directrices básicas: (1) el reconocimiento de la preestatalidad de los pueblos originarios; (2) el respeto de la

⁹⁵ NAVARRO FLORIA, Juan G., “Las personas jurídicas...”, p. 3. Agrega que: “...El Proyecto de 2012 no contenía respecto de estas comunidades más precisiones que la mención del tipo jurídico, pero incluía también la regulación de un derecho real específico, la propiedad comunitaria indígena (arts. 2028 al 2036), cuyo titular podía ser únicamente una comunidad indígena registrada como persona jurídica (art. 2029). Todas esas normas desaparecieron del CCC; quedaron únicamente el art. 18, que hace referencia a la propiedad indígena, una norma transitoria incluida en el art. 9° de la ley 26.944, que difiere su regulación a una futura ley especial”.

En sentido similar, RIVERA, Julio César; MEDINA, Graciela (Directores), Código Civil y Comercial de la Nación Comentado..., p. 410, expresando que “...Los antecedentes normativos que determinaron la inclusión de las comunidades indígenas en el elenco de personas jurídicas privadas, van desde la ley 23.302 promulgada en noviembre de 1985 y actualizada por la ley 25.799 sobre Política Indígena y Apoyo a las Comunidades Aborígenes, que crea el Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI) y dispone la implementación de planes que permitan su acceso a la propiedad de la tierra y el fomento de su producción agropecuaria, forestal, minera, industrial o artesanal en cualquiera de sus especializaciones, la preservación de sus pautas culturales en los planes de enseñanza y la protección de la salud de sus integrantes, hasta el art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional luego de la reforma de 1994, dispone que corresponde al Congreso el reconocimiento de la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas, de la personalidad jurídica de sus comunidades y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos...”.

⁹⁶ Reaído en Expte. N° 00101-0154635-4, Fiscal de Estado Jorge Alberto Barraguirre (h), publicado en Revista de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Santa Fe, N° 1, Año 1, 2011, Santa Fe, Universidad Nacional del Litoral, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, pp. 212-222. Un extracto de dicho dictamen se publicó en la Revista de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo (AADA) N° 10, pp. 55-56. Transcribo parcialmente la síntesis contenida en esta última.



diversidad cultural de los pueblos aborígenes y, en ese marco, las formas de organización de sus comunidades que les son propias. La primera idea, referente a la preexistencia de los pueblos originarios, incide en la relación del Estado Argentino con los pueblos originarios, la que no puede ser la de “autorización estatal” propia del Código Civil para las personas jurídicas de derecho privado que así lo requieren. Esta posibilidad queda descartada de plano desde el momento mismo en que la Constitución Nacional refiere a la preexistencia étnica. Por el contrario, debe sostenerse que el reconocimiento de la preexistencia étnica de los pueblos originarios efectuado en la Constitución Nacional posee un significado que se acerca más al reconocimiento de una persona jurídica de derecho público del art. 33 primer párrafo del Código Civil...”⁹⁷.

“En otros términos -concluye el dictamen-, la personalidad jurídica como personas jurídicas de derecho público tiene fuente en la Constitución Nacional. La anotación en el registro tiene en este sentido el efecto de declarar la existencia de la comunidad originaria una vez comprobadas las condiciones sustanciales para ello. El carácter declarativo derivado del reconocimiento de la preexistencia de las comunidades aborígenes se complementa con la idea de que los que mejor conocen quiénes constituyen una comunidad aborígen que merezca reconocimiento son los mismos pueblos originarios, por lo cual la voz de los mismos pueblos originarios es la que debe primar en el trámite de reconocimiento. La inscripción de las comunidades originarias se efectúa por única vez, y no posee plazo de duración, vigencia o caducidad. El efecto de la inscripción es perpetuo, y solo se extingue por extinción de la comunidad. Sobre estas bases, la Fiscalía elabora un proyecto de Decreto cuya suscripción propone al Poder Ejecutivo”.

4.- Los Entes Binacionales e interestaduais

Un tema escasamente abordado en la doctrina, y sistematizado en menor medida, constituye el relativo a la naturaleza de los entes interestaduais. Incluyo en esta tipología tanto a los interjurisdiccionales (interprovinciales e intermunicipales) como a los internacionales (incluidos los binacionales).

Existen sólo estudios parciales sobre la temática, muchos de los cuales resultan contradictorios en punto a la naturaleza de los entes y del régimen jurídico aplicable, desde quienes sostienen su

⁹⁷ Agrega el dictamen: “... Un tercer paradigma de relacionamiento sería el propio del derecho internacional público. En este existiría una horizontalidad entre los pueblos originarios y el Estado Argentino y los Estados provinciales y municipalidades cuyo antecedente podría ser, por ejemplo, el tratado suscrito entre la Corona española y la nación indígena mocoví-toba del Gran Chaco Gualamba. Bajo estos dos últimos modelos de relacionamiento, la República Argentina declara el reconocimiento quedando a cargo del Estado Nacional y de los Estados Provinciales solo la organización de los sistemas y procedimientos que permitan la identificación e individualización de estas unidades políticas que son las comunidades aborígenes. No los autoriza ni los reconoce, los identifica. La norma fundamental en esta materia reconoce la personalidad jurídica a las comunidades aborígenes independientemente de la forma jurídica que adopten. Lejos de ubicarlas en el campo de las personas jurídicas de derecho privado, les reconoce su preexistencia al propio Estado argentino al reconocer su preexistencia étnica y cultural. Las únicas personas preexistentes a la propia nación son las Provincias; como éstas, el reconocimiento de su personalidad no puede más que serlo en el carácter de personas jurídicas de derecho público en los términos del art. 33, primer párrafo, del Código Civil. Por ello, la efectivización del reconocimiento se hace operativa a partir de un dispositivo tecnológico clásico que es la inscripción en un registro especial al efecto, que en lo sustancial, tiene por función solo verificar la existencia de las condiciones de fondo necesarias para que exista una Comunidad Originaria. De allí que los recaudos de la solicitud de registración en el Registro deban apuntar a comprobar que se trate verdaderamente de un pueblo con tales condiciones. Alguien puede sostener que esta intromisión es excesiva. Sin embargo, parece razonable que el Estado verifique las condiciones de existencia atento que ello implicará, en algunos aspectos, la derogación del derecho argentino en el propio territorio de la República...”.

⁹⁸ BIANCHI, Alberto, “Naturaleza jurídica de los Entes Binacionales”, en Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública N° 159, Año 14, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 1991, pp. 9-47; CSJN, 09-11-2000, “Arriola, Juan Pastor c/ EBY”, Fallos 323:3539.



carácter público y estatal⁹⁹ y la aplicación plena del derecho administrativo, los que lo consideran como un ente interjurisdiccional⁹⁹ e incluso como a quienes lo califican como entes públicos no estatales, con aplicación preferente del régimen jurídico privado¹⁰⁰. Esto último, con base a su “no encuadramiento” en la organización administrativa de ninguno de los Estados que lo componen¹⁰¹.

En la Argentina existen numerosos entes de estas características, en especial con funciones de generación de energía hidroeléctrica, actividad calificada de interés general, afectada al servicio público de transporte y distribución (art. 1° Ley n° 24.065). Todos los entes nacen de un tratado o acuerdo entre dos o más Estados, sean de carácter interjurisdiccional entre Nación y Provincias (Autoridad Interjurisdiccional de las Cuencas de los Ríos Limay-Neuquén y Negro, entre el Estado Nacional y las Provincias de Neuquén, Río Negro y Buenos Aires; la Comisión Regional del Río Bermejo (COREBE) conformada por el Estado Nacional y las Provincias del Chaco, Formosa, Jujuy, Salta, Santa Fe y Santiago del Estero) de carácter interprovincial (Ente Ejecutivo de la Presa de Embalse Casa de Piedra, conformado por las Provincias de La Pampa, Río Negro y Buenos Aires) o de carácter binacional (Entidad Binacional de Yacyretá entre Argentina y Paraguay, o Comisión Técnica Mixta de Salto Grande entre Argentina y Uruguay).

Algunas entidades asumen forma empresarial, como la empresa Yacimientos Mineros de Agua de Dionisio (YMAD). Esta nació sobre la base del pacto Acta de Farallón Negro, al que suscribieron la provincia de Catamarca, la Universidad de Tucumán y el Estado Nacional, y a través de cuyas estipulaciones se definieron las características de esa persona jurídica que, en principio, no integra la Administración Pública Nacional ni tampoco le son aplicables las leyes nacionales en materia de empresas del estado¹⁰².

También la Corporación del Mercado Central de Buenos Aires, entidad interestadual integrada -en partes iguales- por el Gobierno de la Nación, la provincia de Buenos Aires y la Ciudad de Buenos Aires, de cuyo estatuto surge que es un ente descentralizado prestador de un servicio público de naturaleza comercial, por tanto, análogo o comparable con las empresas del Estado de la Ley n° 13.653¹⁰³.

Otras asumen forma societaria (como INVAP S.E., sociedad del Estado cuyo capital social pertenece en su totalidad a la provincia de Río Negro y el Estado Nacional -a través de la Comisión Nacional de Energía Atómica-, o el CEAMSE, conformado por la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad de Buenos Aires)¹⁰⁴.

Dentro de los entes interjurisdiccionales o interestaduales debe incluirse, a pesar de su denominación, al Fondo Fiduciario Federal de Infraestructura Regional. Amén de lo referenciado

⁹⁹ PTN, Dictámenes 242:416.

¹⁰⁰ MARIENHOFF, Miguel S., “Naturaleza jurídica de los organismos internacionales. La Comisión Técnica Mixta de Salto Grande. Respuesta a una objeción (El encuadramiento del ente en la estructura u organización administrativa del Estado. La índole de la actividad que desarrolla el ente)”, en Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública N° 165, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 1992, pp. 7-16; también en La Ley, 1992-B, 1110.

¹⁰¹ PTN, Dictámenes 242:416.

¹⁰² Conf. PTN, Dict. 84:292; 170:443; 195:164.

¹⁰³ PTN, Dictámenes 244:151.

¹⁰⁴ Para una mayor profundidad, remito al artículo de CHIBÁN, Nora, “Los Actos de los Entes Interjurisdiccionales”, en Albertsen, Jorge [et al], Cuestiones de Acto Administrativo, Reglamento y otras fuentes del Derecho Administrativo, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2009, pp. 309-319.



supra con cita del fallo de la Corte Suprema, la Procuración del Tesoro de la Nación sostuvo en su día que "... tratándose del reclamo articulado por el Banco Central de la República Argentina respecto del Fondo Fiduciario Federal de Infraestructura Regional por el cobro de una suma de dinero en concepto de cuotas de capital conforme al cronograma previsto en el Decreto n° 1284/99, corresponde que con carácter previo y como condición inexcusable para el encuadramiento del conflicto en la Ley n° 19.983, verificar si la facultad prevista en el inciso b) precedente, es de aplicación al Fondo Fiduciario Federal de Infraestructura Regional, en razón del carácter interjurisdiccional y extrapresupuestario que ostenta éste, que denotan, en particular, las normas de los art. 4°, 7°, 8° y 9° de la Ley n° 24.855 y el artículo 6° del Decreto reglamentario n° 1284/99"¹⁰⁵.

Teniendo en consideración lo expuesto, resulta necesario -y es el objetivo propuesto- lograr sistematizar la naturaleza de los entes en cuestión, su régimen jurídico, en punto a los actos, contratos, y al personal dependiente, así como a los sistemas de control habidos a su respecto, destacando que su existencia responde al denominado "federalismo de concertación".

IV.- Conclusiones

El Código Civil y Comercial ha contribuido a clarificar el panorama de las personas jurídicas públicas, aun cuando subsistan algunas dudas, y se detectan casos de entes indudablemente públicos y estatales -Estado Nacional, Provincia, Municipio, Ciudad Autónoma de Buenos Aires-, otros indudablemente privados -asociaciones, fundaciones-. Dentro de los públicos no estatales comienzan a avizorarse los "grises", en el sentido de que a pesar de ser concebidos como tales por las normas de creación -Colegios Profesionales, Obras Sociales, etc.-, sin embargo subsiste, y se mantendrá, la discusión doctrinaria habida respecto a su existencia ontológica.

Como una suerte de balance en la primera década de vigencia, considero oportuno rememorar la regulación de las personas jurídicas desde la primera visión efectuada por el Código Civil de Vélez Sarsfield y sus sucesivas reformas, hasta el Código Civil y Comercial. Este ha mejorado notablemente la regulación, aunque sin dudas quedaron algunas pendientes no del todo compatibles con la previsión constitucional, como las comunidades aborígenes.

Sirva esta presentación como un homenaje a los diez años de vigencia del Código Civil y Comercial, en el marco del presente Dossier.

¹⁰⁵ PTN, Dict. N° 215/08, 25 de septiembre de 2008. Expte. N° 1647/08. Banco Central de la República Argentina. (Dictámenes 266:356).



El rol del Poder Judicial del Perú en la protección de los derechos de personas con discapacidad



Janet Ofelia Lourdes Tello Gilardi
Presidenta del Poder Judicial del Perú

1. Presentación

En los últimos años, el Poder Judicial del Perú ha asumido un papel que va más allá de lo estrictamente jurisdiccional: ha decidido alinearse con la dignidad humana y transformar la manera en que el Estado concibe a las personas con discapacidad. Este cambio -que implica dejar atrás un paradigma médico y tutelar para adoptar un modelo social basado en derechos- no es sólo un giro discursivo, sino una corrección histórica que pone en el centro a la persona, su voluntad y sus preferencias (Palacios, 2008).

La promulgación del Decreto Legislativo n° 1384, el 4 de septiembre de 2018, marcó un hito fundamental. Al modificar los arts. 3, 42 y 45 del Código Civil, el ordenamiento jurídico peruano afirmó claramente que toda persona tiene capacidad jurídica para el goce y ejercicio pleno de sus derechos, y que la necesidad de ajustes razonables o apoyos no puede ser utilizada como pretexto para limitar su autonomía (Varsi, 2021). Los apoyos y salvaguardias se convirtieron en herramientas de libertad, elegidas libremente conforme a las preferencias individuales (Fernández, 2019).

Esta reforma no surgió de la nada. Antes de su entrada en vigor, el sistema de justicia ya había empezado a abrir caminos. Mediante la Resolución n° 010-2018-CE-PJ -que aprobó el Protocolo de Atención Judicial de Personas con Discapacidad- y a través de sentencias pioneras desde 2015, los juzgados de familia aplicaron un control difuso de convencionalidad, superando las barreras del Código Civil que contravenían la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Con valentía jurídica, nuestros jueces y juezas reconocieron la plena capacidad de quienes, históricamente, habían sido sometidos a interdicciones generales, devolviéndoles el control sobre sus propias vidas (Tello, 2017).

La Primera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo n° 1384 encargó al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial la implementación de reglas y procedimientos para una transición efectiva hacia el sistema de apoyos y salvaguardias, en estricto respeto al modelo social de la discapacidad. Esta tarea no ha sido un mero trámite burocrático, sino un compromiso institucional con la igualdad: capacitar al personal judicial, ajustar prácticas, rediseñar formularios, establecer lineamientos y, sobre todo, garantizar que cada decisión judicial escuche y respete la voz de la persona.

Actualmente, cuando hablamos de capacidad jurídica y dignidad humana, hablamos de vidas concretas que recuperan su proyecto personal: decidir dónde y con quién vivir, administrar su patrimonio, trabajar, amar, formar una familia y participar activamente en la vida pública (Del Águila, 2015). Hablamos de un Poder Judicial que, al aplicar la Constitución Política y los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, repara y garantiza derechos. En efecto, hablamos de un país que aprende que la discapacidad no anula la voluntad, sino que desafía a la



sociedad a derribar barreras y ofrecer apoyos.

2. La regulación jurídica de la discapacidad

La inclusión del término “discapacidad” en la Constitución Política del Perú se concretó recientemente, mediante la Ley n° 32188, del 11 de diciembre de 2024, que reformó la Carta Magna de 1993, que antes aplicaba la palabra “incapacidad”. En este sentido, el art. 7 reconoce que la persona con discapacidad tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.

Un avance fundamental fue la aprobación y ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de las Naciones Unidas, mediante la Resolución Legislativa n° 29127 del 31 de octubre de 2007 y el Decreto Supremo n° 073-2007-RE del 30 de diciembre de ese mismo año, respectivamente. Esta convención entró en vigor en Perú el 3 de mayo de 2008, conforme a lo dispuesto en el art. 55 y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

Es importante resaltar que el preámbulo de la Convención, en su inciso e), reconoce que la discapacidad es un concepto dinámico que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras actitudinales y ambientales que impiden su participación plena y efectiva en la sociedad, con dignidad y en igualdad de condiciones con los demás (Vivas, 2010).

El art. 2 de la Convención introduce conceptos clave que hoy forman parte de la legislación interna:

- Discriminación por motivos de discapacidad: cualquier distinción, exclusión o restricción que obstaculice o anule el reconocimiento, goce o ejercicio igualitario de los derechos humanos y libertades fundamentales, en ámbitos políticos, económicos, sociales, culturales o civiles. Esto incluye la negación de ajustes razonables (Bregaglio, 2015).
- Ajustes razonables: modificaciones o adaptaciones necesarias y adecuadas, sin que supongan una carga desproporcionada, para garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones (De Asís, 2015).
- Diseño universal: diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan ser utilizados por todas las personas, sin necesidad de adaptaciones especiales, sin excluir ayudas técnicas específicas cuando sean necesarias.

Del mismo modo, el art. 12 de la Convención reafirma derechos fundamentales:

- El reconocimiento universal de la personalidad jurídica de las personas con discapacidad.
- La capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás personas en todos los aspectos de la vida.
- La obligación de los Estados Partes de brindar apoyos para el ejercicio de esa capacidad.
- La provisión de salvaguardias adecuadas para evitar abusos, asegurando que las medidas respeten la voluntad, preferencias, y derechos de la persona, sin conflictos de interés o influencias indebidas, y que sean proporcionales, temporales y sujetas a revisión por autoridades judiciales independientes (Salmón, 2015).
- La garantía del derecho a la propiedad, herencia, control de sus asuntos económicos y acceso a créditos en igualdad de condiciones, prohibiendo la privación arbitraria de sus bienes.



En el ordenamiento nacional, la Ley n° 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad, define a la persona con discapacidad como aquella que posee una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales permanentes que, al interactuar con barreras actitudinales y del entorno, limita su pleno ejercicio de derechos y su inclusión efectiva en igualdad de condiciones (art. 2). La ley también reconoce su capacidad jurídica en todos los ámbitos y regula sistemas de apoyo y ajustes razonables para la toma de decisiones.

El Código Civil complementa esta protección garantizando el derecho a la propiedad, herencia, libre contratación y acceso a seguros, créditos y otros servicios financieros en igualdad de condiciones. También protege el derecho a contraer matrimonio y decidir libremente sobre la sexualidad y fertilidad (art. 9). El reglamento de la Ley n° 29973, aprobado por el Decreto Supremo n° 002-2014-MIMP, reafirma esta capacidad jurídica y el acceso a apoyos y ajustes necesarios en la toma de decisiones (art. 8).

Además, el Poder Judicial peruano ha respaldado estos estándares internacionales adhiriéndose a instrumentos complementarios, como las 100 Reglas de Brasilia de la Cumbre Judicial Iberoamericana, mediante las Resoluciones n° 266-2010-CE-PJ y su actualización en la Resolución n° 198-2020-CE-PJ.

Las Reglas 7 y 8 establecen la obligación de garantizar condiciones de accesibilidad para el acceso a la justicia de las personas con discapacidad, asegurando igualdad de trato, reconocimiento legal, respeto a su autonomía y capacidad de actuar, así como seguridad, movilidad, comodidad, comprensión, privacidad y comunicación, incluso a través de medios tecnológicos, considerando la brecha digital y cultural, en línea con el art. 13 de la Convención.

Como parte de las políticas institucionales, el Poder Judicial ha incorporado el enfoque de discapacidad en el Plan Estratégico Institucional al 2030, aprobado por la Resolución n° 136-2021-P-PJ y modificado por la Resolución n° 00052-2024-P-PJ, en concordancia con la Política Nacional Multisectorial en Discapacidad para el Desarrollo al 2030, aprobada por el Decreto Supremo n° 007-2021-MIMP.

En efecto, el marco jurídico peruano y las políticas públicas han evolucionado significativamente hacia un enfoque de derechos humanos e inclusión, alineándose con los estándares internacionales y garantizando el reconocimiento pleno de la capacidad jurídica, la igualdad de condiciones y el respeto por la dignidad de las personas con discapacidad en todos los ámbitos de la vida.

3. Jurisprudencia interamericana y sentencias relevantes

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de la sentencia del Caso Ximenes Lopes vs. Brasil del 4 de julio de 2006, estableció un precedente fundamental en la materia. En ella, la Corte resaltó que las personas con discapacidad suelen ser objeto de discriminación debido a su condición, por lo que los Estados están obligados a adoptar medidas legislativas, sociales, educativas, laborales y de cualquier otra índole necesarias para eliminar toda forma de discriminación relacionada con discapacidades y para promover la plena integración de estas personas en la sociedad (párrafo 105).

Bajo esta premisa, el Tribunal Constitucional del Perú ha emitido diversas sentencias relevantes. En el expediente n° 02480-2008-PA/TC, el tribunal dispuso la obligación del Estado de brindar un tratamiento preferente y adecuado a las personas con discapacidad mental. Posteriormente, en la sentencia del expediente n° 00194-2014-PHC/TC, interpretó los derechos desde el modelo



social de discapacidad, desplazando la noción de incapacidad hacia el entorno y combatiendo las desigualdades históricas. De igual modo, en el expediente n° 05048-2016-PA/TC, reafirmó este enfoque en temas de atención comunitaria, internamiento y consentimiento informado.

Asimismo, el Tribunal Constitucional, mediante la sentencia del expediente n° 01543-2019-PHC/TC, señaló que términos como «discapacitado», «retardado», «inválido» o «limitado» afectan la dignidad de las personas con discapacidad y perpetúan la discriminación. En línea con esta posición, la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-147/17, declaró inconstitucional el uso del término «discapacitado» por desconocer la dignidad humana y el enfoque social de la discapacidad.

Desde el Poder Judicial peruano se destaca la sentencia del Tercer Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Cusco, bajo la magistratura del juez invidente Edwin Bejar. Mediante la sentencia del expediente n° 01305-2012, éste aplicó el control difuso de convencionalidad para rechazar los arts. 43 y 44 del Código Civil. De esta forma, evitó la declaración de interdicción civil como requisito para que dos hermanos con esquizofrenia paranoide puedan acceder a una pensión por orfandad ante la Oficina de Normalización Previsional (ONP).

El magistrado consideró inconstitucional dicha formalidad y dictó una sentencia histórica que permitió a los hermanos recibir su pensión sin necesidad de interdicción, conforme al art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que prioriza el reconocimiento de la capacidad jurídica y promueve la implementación de apoyos para estas personas. Esta resolución marcó un cambio paradigmático hacia el modelo social de la discapacidad en nuestro país.

Posteriormente, esta línea jurisprudencial fue seguida por el Tribunal Registral de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP). En la Resolución n° 1704-2020-SUNARP-TR se estableció que para inscribir la designación de apoyo es necesario solicitar la declaración de restitución de la capacidad jurídica, dejando sin efecto la interdicción civil previa. De igual manera, la Resolución n° 1888-2023-SUNARP-TR dispuso que la persona debe recuperar su capacidad de ejercicio mediante la reversión de la interdicción para poder inscribir la designación de apoyo.

Estas decisiones, tanto a nivel nacional como internacional, reflejan un avance significativo hacia el reconocimiento efectivo de los derechos de las personas con discapacidad, promoviendo un enfoque centrado en la dignidad, la igualdad y la eliminación de barreras legales y sociales que históricamente han perpetuado su exclusión.

4. Sistema de apoyos y salvaguardias

El establecimiento del sistema de apoyos y salvaguardias en el Perú representa no sólo una innovación normativa, sino un triunfo fundamental de la dignidad y la libertad humana. Con el Decreto Legislativo n° 1384, nuestro ordenamiento jurídico incorporó en el Código Civil, en sus arts. 659-A a 659-H, un capítulo que se erige como una declaración contundente: nadie pierde el derecho a decidir, a expresar su voluntad ni a conducir su propia vida. Los apoyos y salvaguardias se configuran, así como puentes hacia la autonomía, y no como barreras que sustituyan la voluntad de la persona (Fernández, 2019).

Estos apoyos no son imposiciones ni tuteladas, sino herramientas elegidas libremente por la persona con discapacidad para asegurar que su voz sea escuchada con claridad. Constituyen formas de asistencia que facilitan la comunicación, la comprensión de los actos jurídicos y sus



consecuencias, así como la manifestación auténtica de la voluntad. En otras palabras, garantizan que la decisión sea genuinamente propia, y que el sistema jurídico acompañe, pero nunca reemplace (Pérez, 2024).

El reconocimiento de apoyos y salvaguardias puede efectuarse tanto ante notaría pública (Mejía, 2019) como ante un juzgado especializado de familia, mediante un proceso no contencioso. En el ámbito judicial, la transición hacia este sistema está regulada por el Reglamento aprobado por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial mediante la Resolución Administrativa n° 046-2019-CE-PJ, que marcó el inicio de una justicia renovada, alineada con el modelo social de la discapacidad.

Los procesos de interdicción con sentencia firme en los que se haya nombrado curador, así como aquellos en trámite iniciados antes de la vigencia de la ley, deben transformarse en procesos de apoyos y salvaguardias, previo reconocimiento de la plena capacidad jurídica de la persona.

Asimismo, la pandemia aceleró la innovación y digitalización del sistema: con la Resolución Administrativa n° 000122-2020-CE-PJ y su actualización por la Resolución Administrativa n° 000114-2022-CE-PJ, se instauró el procedimiento virtual para el reconocimiento judicial de apoyos y salvaguardias, acercando la justicia a quienes más la necesitan, incluso en tiempos de crisis.

El proceso de reconocimiento, tanto en sede notarial como judicial, también debe aplicar lo establecido en el Decreto Supremo n° 016-2019-MIMP, que regula los ajustes razonables, la designación de apoyos y la implementación de salvaguardias. Este reglamento no sólo organiza procedimientos, sino que pone en el centro la premisa de que la autonomía de las personas con discapacidad es inviolable, y que el Estado está obligado a garantizar mecanismos eficaces para su protección.

La Corte Suprema de Justicia de la República, a través de la Casación n° 2958-2018-Lambayeque, señaló que procede transformar un proceso de interdicción en uno de apoyos y salvaguardias cuando la sentencia haya sido emitida antes de la vigencia de la referida ley. Asimismo, en casos excepcionales, como lo dispone la Casación n° 1695-2020-Lima, se ha reconocido que puede designarse como apoyo a un familiar —por ejemplo, a una hermana— si la persona con discapacidad previamente le otorgó poder para la gestión total de su patrimonio, evidenciando así una relación de confianza.

La legislación peruana también contempla que cualquier persona con discapacidad pueda, de manera anticipada, designar libremente quiénes serán sus apoyos y bajo qué condiciones, a través de la vía notarial (Mejía: 2019). El Decreto Supremo n° 016-2019-MIMP, en sus art. 29 a 34, permite formalizar esta designación anticipada mediante escritura pública -inscribible en el Registro de Personas Naturales de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP)-. Este acto no es un mero trámite administrativo, sino el ejercicio pleno de la libertad para planificar la vida, elegir con quién compartirla y definir cómo desea ser acompañado en el camino.

En definitiva, el sistema de apoyos y salvaguardias consagra un cambio estructural en la forma de entender la capacidad jurídica, reconociendo que todas las personas, sin excepción, tienen derecho a decidir sobre su vida con libertad, dignidad y el acompañamiento que ellas mismas elijan, consolidando así una justicia verdaderamente inclusiva y respetuosa de los derechos humanos.

5. Impacto en la población con discapacidad



El impacto de la ley, la aplicación del modelo social y de las medidas adoptadas por el Poder Judicial en materia de apoyos y salvaguardias trasciende las cifras: se refleja en vidas transformadas. Según el Observatorio Nacional de la Discapacidad del Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (CONADIS), el Perú cuenta con 3.209.261 personas con discapacidad, lo que representa el 10 % de la población nacional, conforme al Censo Nacional 2017 del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI).

Detrás de este dato estadístico se encuentran millones de ciudadanos y ciudadanas que durante mucho tiempo vieron limitada su participación plena en la sociedad, y que ahora encuentran en la ley y en la justicia un camino hacia la igualdad real.

La entrada en vigor del Decreto Legislativo n° 1384 produjo un efecto inmediato. En 2019, apenas un año después de su publicación, se registraron 404 solicitudes de apoyos y salvaguardias en los 34 distritos judiciales del país. Desde entonces, estas cifras han experimentado un crecimiento constante:

- **2020:** 485 solicitudes.
- **2021:** 928 solicitudes (en un contexto de reactivación tras la pandemia y con la incorporación de herramientas digitales).
- **2022:** 1,245 solicitudes.
- **2023:** 1,615 solicitudes.
- **2024:** 1,813 solicitudes.
- **Hasta agosto de 2025:** 1,274 solicitudes.

Estos datos, proporcionados por la Subgerencia de Estadística de la Gerencia de Modernización, Planeamiento y Presupuesto del Poder Judicial, evidencian un incremento sostenido, reflejo de la creciente confianza de las personas con discapacidad y sus familias en este sistema. Cada solicitud representa mucho más que un trámite: es la reafirmación de que la voz de la persona con discapacidad posee fuerza jurídica, reconocimiento social y un valor humano incuestionable.

El Poder Judicial no se ha limitado a recibir solicitudes sino que ha trabajado para que los procesos sean ágiles y efectivos. En este sentido, mediante la Resolución Administrativa n° 066-2020-CE-PJ se aprobó la Directiva n° 004-2020-CE-PJ, denominada como la “Directiva de Alerta Judicial para Personas con Discapacidad”. Este mecanismo alerta a jueces y juezas sobre la participación de personas con discapacidad en procesos judiciales, priorizando su atención y garantizando que no se dilaten procedimientos que para muchos significan independencia, dignidad y futuro.

Entre enero y agosto de 2025, el sistema judicial ha otorgado más de 1.000 atenciones preferenciales en los 34 distritos judiciales del país. Cada alerta es un recordatorio claro e inequívoco: la justicia no puede ser indiferente ni demorar cuando se trata de proteger derechos fundamentales.

En efecto, el impacto del sistema de apoyos y salvaguardias no sólo se mide en números, sino en el fortalecimiento de la autonomía, la dignidad y la participación activa de las personas con discapacidad en la vida social y jurídica del país, consolidando un modelo de justicia más humano, accesible e inclusivo.

6. Análisis del derecho comparado entre los países de iberoamérica



El panorama jurídico iberoamericano muestra una convergencia notable: la discapacidad se aborda cada vez más desde la perspectiva de la autonomía, la voluntad y la dignidad, dejando atrás el enfoque tutelar tradicional (Palacios, 2008). La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada y jerarquizada en múltiples ordenamientos nacionales, ha dejado de ser una promesa para convertirse en el eje fundamental de la legislación civil y procesal.

Sobre esta base común, cada país ha trazado su propio camino, con énfasis y ritmos distintos, pero con un objetivo compartido: la presunción de capacidad, el reconocimiento de apoyos, salvaguardias y ajustes razonables.

En Argentina, el 6 de junio de 2008 se aprobó y ratificó la Convención mediante la Ley n° 26378, y con la Ley n° 27044 del 19 de noviembre de 2014 se le otorgó jerarquía constitucional. Posteriormente, con la promulgación de la Ley n° 26994, que introdujo el nuevo Código Civil y Comercial, se estableció la presunción general de la plena capacidad jurídica para todas las personas, incluso aquellas internadas en establecimientos asistenciales (arts. 23 y 31).

Además, incorpora un sistema de apoyos para el ejercicio de la capacidad, contemplando medidas tanto extrajudiciales como judiciales que facilitan la toma de decisiones, respetando siempre la autonomía y voluntad del individuo (art. 43).

En Colombia, el 31 de julio de 2009, mediante la Ley n° 1346, se ratificó la Convención y se ajustó la legislación nacional conforme a sus disposiciones. En esa misma línea, el 26 de agosto de ese año, se aprobó la Ley n° 1996, que regula el régimen para el ejercicio de la capacidad legal de las personas con discapacidad mayores de edad.

Por su parte, Brasil promulgó el 6 de julio de 2015 la Ley n° 13.146, conocida como la Ley de Inclusión de Personas con Discapacidad, en concordancia con la ratificación de la Convención mediante el Decreto Legislativo n° 186 de 2008. Esta ley establece que la discapacidad no afecta la plena capacidad civil de la persona (art. 6) y ordena a los poderes públicos asegurar, promover y evaluar los apoyos necesarios para que las personas con discapacidad puedan ejercer plenamente sus derechos y libertades fundamentales (art. 28).

En España, el 2 de junio de 2021 se promulgó la Ley n° 8/2021, que reformó la legislación civil y procesal para proteger a las personas con discapacidad. Los arts. 249 a 253 del Código Civil detallan que, para un adecuado ejercicio de la capacidad jurídica que permita el pleno desarrollo de la personalidad en condiciones de igualdad, deben prestarse los apoyos necesarios, atendiendo a la voluntad, deseos y preferencias de la persona, y respetando los principios de necesidad, proporcionalidad y dignidad.

Como observamos, el derecho comparado evidencia un cambio de paradigma común orientado al reconocimiento pleno de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, consolidando modelos legales que priorizan su autonomía, voluntad y dignidad, y reflejando un compromiso regional con los principios de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

7. Reflexiones finales

El Poder Judicial del Perú ha emergido como un actor clave en la consolidación y garantía efectiva de los derechos de las personas con discapacidad. Más allá de ser un mero intérprete de normas, se ha convertido en un agente activo de cambio social, responsable de transformar los principios plasmados en la ley y en los tratados e instrumentos internacionales en realidades palpables para



millones de peruanos y peruanas que históricamente han sido marginados.

La incorporación del sistema de apoyos y salvaguardias, impulsada por el Decreto Legislativo n° 1384 y las posteriores directrices judiciales, refleja un cambio paradigmático: del modelo tutelar que limita la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, hacia un modelo social basado en la autonomía, la voluntad y la dignidad.

Esta transición no ha sido sólo normativa, sino también cultural, y el Poder Judicial ha desempeñado un papel fundamental para que esa transformación sea tangible, garantizando que las decisiones judiciales respeten la capacidad de las personas con discapacidad y promuevan su plena inclusión social.

La aplicación práctica de este enfoque, como se evidencia en sentencias emblemáticas y en la implementación de procesos judiciales accesibles y adaptados, demuestra un compromiso real con los estándares internacionales. La adopción del control difuso de convencionalidad, el rechazo a la interdicción absoluta y la promoción de mecanismos de apoyo y salvaguardias son señales claras de un Poder Judicial que protege los derechos humanos desde una perspectiva inclusiva y respetuosa.

Además, la innovación institucional, que incluye la digitalización de procedimientos y la creación de alertas judiciales para garantizar la atención preferencial a personas con discapacidad, pone de manifiesto que la justicia no puede ni debe ser un espacio excluyente.

Finalmente, el Poder Judicial es un instrumento en sí mismo, está llamado a ser un garante irrestricto de los derechos de las personas con discapacidad, asegurando que la justicia sea un espacio de reconocimiento, respeto y promoción de la igualdad real. Su rol es proteger la dignidad humana, defender la autonomía y contribuir a la construcción de una sociedad más justa y equitativa para todos y todas.

Bibliografía

Bregaglio, R. (2015). El principio de no discriminación por motivo de discapacidad (pp.73-98). Salmón, E. y Bregaglio, R. (coord.). Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Lima, Perú: IDEHPUCP.

De Asís, R. (2015). Lo razonable en el concepto de ajuste razonable (pp.99-118). Salmón, E. y Bregaglio, R. (coord.). Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Lima, Perú: IDEHPUCP.

Del Águila, L. (2015). La autonomía de las personas con discapacidad como principio rector (pp.51-72). Salmón, E. y Bregaglio, R. (coord.). Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Lima, Perú: IDEHPUCP.

Fernández, W. (2019, noviembre). Los nuevos sistemas de apoyos y salvaguardias bajo el modelo social de la discapacidad. Los nuevos sistemas de apoyos y salvaguardias bajo el modelo social de la discapacidad. Gaceta Civil & Procesal Civil, 76, pp.105-122.

Mejía R. (2019). La implementación de la Convención de las personas con discapacidad en la función notarial. Lima, Perú: Fondo Editorial del Colegio de Notarios del Perú.



Observatorio Nacional de la Discapacidad del CONADIS (S/N). Discapacidad en cifras. Recuperado de <https://observatorio.conadisperu.gob.pe/discapacidad-en-cifras/>

Palacios, A. (2008). El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Madrid, España: Ediciones Cinca.

Pérez, L. (2024). Apoyos, ajustes razonables y salvaguardias en la dinámica de un nuevo derecho para las personas en situación de discapacidad. *Revista Cubana de Derecho*, 4(1), pp.381-419.

Salmón, E. (2015). Introducción (pp.5-8). Salmón, E. y Bregaglio, R. (coord.). Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Lima, Perú: IDEHPUCP.

Tello, J. (2017). Desafíos para la protección del derecho al acceso a la justicia de las personas con discapacidad en el Perú [ponencia]. En Primer Congreso Nacional sobre Acceso a la Justicia de Personas con Discapacidad, 28 y 29 de agosto de 2017. Lima, Perú: Poder Judicial del Perú.

Varsi, E. (2021). La representación del apoyo de la persona con discapacidad. El nuevo esquema de la capacidad jurídica en el Perú. *Acta bioethica*, 27(2), pp.211-222.

Vivas, I. (2010). La dignidad de las personas con discapacidad: logros y retos jurídicos. Madrid, España: Difusión Jurídica.



El daño a la persona. Algunas notas desde Argentina



Carlos Calderón Puertas
Juez de la Corte Suprema del Perú

Entre nosotros hay partos, medos y elamitas, habitantes de Mesopotamia, Judea, Capadocia, del Ponto y Asia, de Frigia, Panfilia, Egipto y de la parte de Libia que limita con Cirene. Hay forasteros que vienen de Roma, unos judíos y otros extranjeros, que aceptaron sus creencias, cretenses y árabes.

Hechos 2: 9-11

I. EL DAÑO A LA PERSONA

1. El derecho como libertad

Fernández Sessarego no sólo aportó algunos conceptos jurídicos al derecho peruano (y continental); hizo algo más: trajo una fe. Es posible disentir de ella; lo que no se puede hacer es ignorarla. Es, como toda fe, inclusiva y a la vez intransigente. O con ella o contra ella. Es una fe que convoca, pero también aparta. Como todo credo incluye a algunos y aleja a otros.

En todo caso, la fe que propone Fernández Sessarego se asienta en la libertad y desde allí se desarrolla. No nace con el “daño a la persona” ni mucho menos con el “daño al proyecto de la vida”; es una fe que se vislumbra desde su tesis de 1950: “Bosquejo para una determinación ontológica del Derecho”, libro que durante tantos años no se animaría a publicar, acaso por aquello que primero es el verbo y luego la escritura.

En efecto, en sus bisoños 24 años, aludiendo a la vida como libertad, Fernández Sessarego dijo:

Yo decido ser como me plazca. Mi vida como conducta puede realizar tales o cuales valores, de mayor o menor jerarquía, o ser disvaliosa; puede adecuarse a un tipo de conducta que se diluya entre otras, que sea mediocre, que se desdibuje, que se pierda en lo colectivo. O puedo afirmar mi libertad, mi personalidad, imponer mi decisión valiosa, mi peculiar manera de ser, personal, auténtica (1).

He ahí dibujada su creencia. Es el derecho como libertad. El ser humano como libertad. No es que se vaya en busca de la libertad; es que se es ya libertad, y por eso se valora, se escoge y se proyecta en un mundo que es siempre co-existencial.

Su libro -en el que traza con meridiana claridad la idea del tridimensionalismo(2)- y su “Noción Jurídica de la Persona”, esto es, sus dos primeras obras, no hacen sino referencia al ser libre en el que cree y desde allí -es verdad que en términos filosóficos y aún sin el significado jurídico que posteriormente le diera, pero con razones que ya vislumbraba- a la idea de un proyecto vital que debe preservarse.



:

La vida –dice Fernández Sessarego- resulta así una sucesión de haceres de acuerdo con un proyecto. Y en este permanente quehacer de la existencia, en este poder-ser, el hombre va definiendo lo que va a ser en el futuro. La vida es dinamismo constante, un tener que decidir lo que va a ser. Tenemos que escoger, que decidir, pero para decidir es necesario elegir entre las posibilidades que nos ofrecen las cosas, el mundo, los otros. Y para elegir debemos preferir. Para preferir es necesario valorar, estimar, de donde la vida resulta ser un conjunto, una sucesión de valoraciones. Por eso la estructura de la vida humana es estimativa. El valorar, el estimar constituye un a instancia de la vida. Los valores se insertan, de este modo, en la realidad primaria (3).

Sus ideas posteriores –piénsese en la importancia que le da al consentimiento informado, esto es, al arribo de la libertad a la medicina; al derecho a la identidad y la libertad dinámica- son clara muestra de lo que aquí se afirma.

2. La escuela nueva

¿Qué se quiso decir con el término daño a la persona en los inicios (1984-1985)? No mucho o, por lo menos, una gran confusión conceptual existió al momento de su incorporación en el código, incluso desde su propia terminología.

Así, al motivar las razones del art. 17 del Código Civil, el autor denominó a la nueva figura de manera indistinta daño no patrimonial o daño a la persona. La imprecisión llegó al extremo de utilizar el término daño no patrimonial en 31 oportunidades y el de daño a la persona sólo 13 veces (4), quizás porque entonces asimilaba ambas expresiones sin realizar distinción alguna (5).

“El daño no patrimonial a la persona –dice Fernández Sessarego- es conocido en doctrina bajo diversas denominaciones tales como “daño a la persona”, “daño no patrimonial”, “daño extraeconómico”, “daño biológico”, “daño a la integridad psicosomática”, “daño a la vida de relación”, “daño inmaterial” y, más restringidamente, “daño a la salud”. Sea cual fuere la denominación que adopte, lo importante es verificar que bajo todas y cada una de tales expresiones se aloja un mismo y único concepto: el daño a la persona de carácter no patrimonial” (1992 a: 69).

Lo que parece más exacto es que al momento de promulgarse el Código Civil el concepto de daño a la persona en la mente de su expositor no estaba aún definido. Representaba algo más que una suerte de reiteración legal creada con el objeto de evidenciar de manera expresa la necesidad de defender los derechos del ser humano. Construcción que se hacía, por lo demás, por la profunda desconfianza del profesor de San Marcos a los jueces de la república.

Es por ese escepticismo que Fernández Sessarego señalará:

“El art. 17 fue (...) concebido como instrumento que permite al juez, con toda amplitud y sin problemas de interpretación, hacer cesar, sancionar y aun prevenir cualquier tipo de daño cometido o que potencialmente pudiera cometerse contra la persona”.



Y más adelante:

“El art. 17 (...) fue pensado como medio al servicio del juez, a fin de que sin dudas ni titubeos, pudiera sancionar adecuada y oportunamente cualquier daño contra la persona (6)”.

Concebido de esta manera el dispositivo denotaba una clara animadversión a la judicatura, a la que convertía (regresando a los tiempos de la revolución burguesa) en boca de la ley. Poco convincente resultaba establecer una distinción de este tipo apelando a esa figura. Nada más peligroso. La propia doctrina italiana, cuya influencia fue tan decisiva para Fernández Sessarego, advertía de los riesgos de crear normas inmóviles sujetas a la voluntad del legislador.

El deseo de nuestro jurista de regresar a las viejas ideas de Montesquieu constituía un olvido de la polisemia moderna, de la múltiple interpretación y de la creatividad judicial. El riesgo se acrecentaba cuando dividía a los juristas en personalistas y patrimonialistas, negando a éstos la sensibilidad suficiente para entender los problemas que él abordaba. Se trataba, desde luego, de una división inaceptable que trataba de vedar de plano cualquier asomo de crítica.

Con todo, con vacilaciones o imprecisiones, debe quedar claro que ya desde el inicio Fernández Sessarego planteó un daño a la persona diferenciado del daño moral y la existencia del daño al proyecto de vida como uno de los contenidos del daño a la persona.

3. El daño a la persona

La voz “daño a la persona” al país surgió en el debate italiano para encontrar respuestas a la reparación de los daños morales que no surgían de la literalidad de la norma. Lo que hizo el profesor peruano fue sistematizar esas reflexiones teniendo como eje de partida lo que sucedía en el país. Creyó -y había razones atendibles para tal creencia desde que no había uniformidad de conceptos- que el daño moral en el Perú se reducía a su cariz subjetivo de aflicción y pena. Pensó, además, que se trataba de expresión impropia y, por último, que el daño moral era de naturaleza transitoria por lo que no podía reflejar los daños extrapatrimoniales de naturaleza permanente.

De ahí que incorporara -para asombro de todos- la categoría daño a la persona en el artículo 1985 del Código Civil peruano, se apurara de distinguirla del daño moral, incorporara la noción de daño al proyecto de vida y fundamentara su posición -como había hecho antes y haría después- desde el lenguaje de la filosofía de la existencia.

A pesar de ser una noción que se inició con manifiesta fragilidad, Fernández Sessarego tuvo “intuiciones” afortunadas. Su innegable capacidad de estudio, sus conocimientos filosóficos, su búsqueda incesante le permitió desarrollar una tesis apenas pergeñada cuando la incorporó al Código. Cuando en “Hacia una nueva sistematización de los daños a la persona” clasifica los daños por la naturaleza del ente y por sus consecuencias justifica la nueva terminología ya no se trataba sólo de un cambio de nombre.

Con la división propuesta establecía la terminología adecuada (hay un daño a las personas y hay un daño a las cosas: ambas clases de daño deben diferenciarse), realizaba las reducciones del caso delimitando concluyentemente al daño moral y colocaba a la persona como centro de la división.



Propuesta de esa manera, su doctrina debía rechazar términos como la de daños patrimoniales o extrapatrimoniales porque la estructura colocaba como criterio fundamental de distinción al ser humano. Aunque, como se ha dicho, al final todo daño afecta al ser humano y no se defiende mejor a la persona por colocarle tal o cual apelativo, no es menos cierto que acentuar determinados criterios proporcionan una atmósfera y un espíritu distintos, tan necesarios al momento de evaluar los hechos y las normas jurídicas.

Así, el daño a la persona es un daño que incide en la naturaleza del ser afectado, esto es, un concebido o una persona natural. De ninguna manera puede extenderse esta categoría a las personas jurídicas, pues ellas no pueden ser afectadas en su integridad física o psicosomática, ni pueden sufrir un daño a su libertad fenoménica. Estas características originan que se trate de un concepto más amplio que el daño moral subjetivo, pues este se encuentra sometido a los pormenores de la aflicción, la pena o el sufrimiento casi siempre transitorios.

Es, de otro lado, en su contenido, daño al proyecto de vida, menoscabo, retardo o eliminación de un proyecto cierto, determinado y construido o en construcción, por interferencia de otro sujeto. Se trata de daño continuado y negativo cuyo resarcimiento o reparación debe ser solicitado por la víctima sobreviviente, por ser este proyecto único y especial, sin perjuicio de que los deudos soliciten la indemnización respectiva por daño moral.

No cabe, por otra parte, confundirlo con la pérdida de la chance, dado que en un caso estamos en el ámbito de las posibilidades y en el otro de daños ciertos (Matilde Zavala), ni tampoco con el daño existencial, que alude a los daños cotidianos de la existencia y no con el rumbo de ser de la persona (Vega Mere).

Es daño de difícil cuantificación, sin embargo, a diferencia del daño moral, es algo que puede ser objetivado, por lo que -como señala Fernández Cruz- es valuable en su generalidad y estimable en ciertos casos.

La categoría daño al proyecto de vida no sólo fue recibida en la legislación peruana, sino también legislada en Argentina, Ecuador y México, aunque su contenido en estos dos últimos países se asocia también con el de la pérdida de las oportunidades, y ha merecido reflexiones en Brasil.

Ha sido acogido en sentencias de la Corte Suprema, admitido en el Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema peruana y aceptado en grado de resarcibilidad en algunas sentencias de la Corte Interamericana de derechos Humanos (CIDH).

La noción, de otro lado, no sólo se desarrolla en el ámbito de la responsabilidad civil, sino también parece incorporarse como derecho propio. Burgos y Campoverde Quito lo relacionan con la tutela de la dignidad humana; Luján hace lo mismo y lo extiende al campo de la identidad, como igualmente lo ha hecho María Díaz Díaz en el entendido que tal derecho supone autoconstrucción personal, esto es, proyección vital. Por lo tanto, el daño al proyecto de vida va adquiriendo un matiz nuevo que, lejos de suponer su aniquilación, importa la riqueza del concepto.

4. Los fundamentos de la fe

La noción de proyecto de vida es de claro corte existencialista, una corriente filosófica que desarrolló el concepto del hombre como posibilidad. También introdujo la noción de pro-yecto



(Entwurf): consecuencia además inevitable de la libertad, temporalidad y responsabilidad que predica.

Aunque aquí no se desarrollará el contenido filosófico del tema debemos señalar que para Heidegger el proyecto es la constitución ontológica existencial del hombre (7). El filósofo ha señalado igualmente que el hombre es hombre por la posibilidad de dar el salto que lo eleve a una existencia auténtica. Se es hombre, ha dicho, porque se tiene proyectos. “El hombre se inclina hacia posibilidades que él no es todavía, que quizá no alcanzará; y eso mismo, para él es existir (8)”.

Sartre, por su parte, ha manifestado: “El hombre es ante todo un proyecto que se vive subjetivamente (...), el hombre será ante todo lo que habrá proyectado ser”. Y más adelante: “El hombre no es nada más que su proyecto, no existe más que en la medida que se realiza, no es por lo tanto más que el conjunto de sus actos, nada más que su vida (9)”.

Desde otro ángulo, Mounier denominará a lo que aquí se llama proyecto como vocación (10), mientras que semejantes ideas a las aquí brevemente reseñadas son desarrolladas por el racio-vitalismo de Ortega y Gasset y su discípulo Julián Marías. Este último autor titula el subcapítulo 54 de su “Introducción a la Filosofía: El proyecto vital”. Nótese la coincidencia del título con la designación utilizada por Fernández Sessarego. El concepto es además el mismo (11).

La noción de proyecto existencial fue recogida por Fernández Sessarego para elaborar la nueva institución jurídica. Aparece ya bosquejada en el estudio publicado en el Tomo IV de la Exposición de Motivos al Código Civil de 1984, el mismo que fue incorporado en la quinta edición del libro Derecho de las Personas (12). Aparece también en la ponencia presentada al Congreso Internacional de Derecho Civil organizado por la Universidad de Lima y celebrada entre el 9 y el 11 de agosto de 1985 (13).

En esa ponencia, nuestro autor conceptuará el daño a la persona como aquel que agrede la dignidad misma de la persona humana, agregando que “en su más honda acepción es aquel que tiene como consecuencia la frustración del proyecto de vida de la persona. Es decir, se trata de un hecho de tal magnitud, que truncaría la realización de la persona humana de acuerdo a su más recóndita e intransferible vocación (14)”. El ejemplo típico, dice Fernández Sessarego, es el del orfebre o artesano ceramista que por un hecho dañino a cargo de un tercero pierde los dedos de la mano derecha que le sirven para trabajar, truncándose así su vocación, lo que constituye su raigal existencia (15).

Cabe señalar que, en los referidos trabajos, la expresión proyecto de vida o proyecto vital aparece tres veces, existiendo incluso un ejemplo ilustrativo sobre el caso. No existe, sin embargo, una definición acabada sobre el tema. Como manifestará después Fernández Sessarego el proyecto de vida fue una “intuición central” madurada a través del tiempo “a partir de una honda reflexión sobre la estructura misma del ser humano” (Daño al Proyecto de Vida. Separata de la Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. No. 50. Diciembre 1996).

Aunque el autor señala que fue en el artículo denominado “El daño a la persona en el Código Civil de 1984” la primera vez que hizo referencia a esa “radical modalidad de daño”, hasta donde hemos podido rastrear, la expresión proyecto vital aparece por primera vez en el “Bosquejo Ontológico” y se amplía en “La Noción Jurídica de la Persona” (Segunda Edición, 1968, Lima, UNMSM, p.47), cierto es sin la connotación jurídica que posteriormente le daría.



II. La mirada argentina

Las tesis de Fernández Sessarego fueron acogidas, a veces con beneplácito, a veces con reticencia, y terminaron plasmándose en el Código Civil y Comercial argentino. Una fórmula renovada proveniente del estudio de Burgos la vincula a temas de defensa de los derechos fundamentales.

1. Antes de la promulgación del Código Civil y Comercial argentino

1.1. No es moral, es jurídico

En el Congreso celebrado en Lima por los diez años del Código Civil peruano, Mosset Iturraspe colaboró con dos artículos. En el primero de ellos (16), analizando el código de Vélez, repara que dicho cuerpo legal puso “el acento en las consecuencias materiales del ataque a la persona”, lo que llevó a la doctrina argentina a considerar que estaba bien defendida la “inviolabilidad del patrimonio” pero no la “inviolabilidad de la persona”.

En esa lógica, critica la posición de Joaquín Llambías, quien según nuestro autor, edificó “una verdadera caricatura de todo reclamante, que aparece siempre como sujeto activo de la prostitución del dolor”, propiciando por ese camino la desvirtuación del daño moral y la negación de la reforma, en contra de aquellos “felices descubrimientos” que permitieron descubrir otro tipo de daños.

Mosset Iturraspe considera que el Código Civil peruano, al separar el “daño a la persona” del daño moral, logró “el paso del conceptualismo al realismo”, pues “el centro de la atención no es más ‘el dolor’ sino el hombre, la persona humana, su dignidad, sus virtualidades, sus apetencias”.

De ahí que dicha doctrina haya sido recogida en Argentina originando que la Revista de Derecho Privado y Comunitario dedicara su primer número a los “Daños a la Persona” y que el II Congreso Internacional de Daños, realizado en Buenos Aires, en 1991, declarara de lege lata: “2. La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección” (...) y “4. El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales”.

Es, sin embargo, la otra colaboración de Mosset Iturraspe la más recordada (17). Se trata de un grito de guerra. El profesor argentino exige coraje para romper las fórmulas que atan a una tradición, de la misma manera que se rompió con la expresión “daños y perjuicios”. Por eso pide acabar con el daño moral por la imprecisión del primer término, pues no hay daño moral sino daño jurídico.

Yo creo, señores –dice enérgico-, y esta es mi ponencia, que hay que dejar de lado la categoría del daño moral, hay que omitirla de los Códigos para sustituirla por la del daño a la persona.

Y más adelante:

No es un problema de mi eticidad resentida, de mi moral que me reprochan. No es moral, es jurídico. ¡Y se llama moral!

Mosset Iturraspe reprocha a aquellos que sólo les interesa el homo faber, el hombre productor. “El daño moral es una antigualla”, señala que con ella se quiso reducir el ámbito de la reparación, primero, vinculándola a los ilícitos penales; luego, se la emparentó con el precio del dolor, cuando no se juzga al daño por su consecuencia sino por el ámbito donde golpea esa conducta ilícita.



1.2. La vida como proyecto (18)

Aunque estima que la vida es proyecto, rápidamente Matilde Zavala de González se desmarca de Fernández Sessarego. Estas palabras parecen indicarlo:

La noción jurídica sobre un perjuicio a proyectos de vida es válida casi desde cualquier concepción filosófica, en tanto reconozca al hombre como ser libre, aunque encuentra especial respaldo en el pensamiento existencialista (2009: 202).

No obstante, coincide con el profesor peruano que “en esencia, se consuma una lesión de tal índole cuando se interfiere en el destino del sujeto, frustrando, menoscabando o postergando su realización personal”. Pero discrepa de él por eso que denomina “fatalismo decisionista en el destino señalado” pues no existe una “imposibilidad rotunda” para poder colmar el vacío existencial. De allí que concuerde con el voto de Roux Rengifo, en el sentido de que deben evitarse ciertos extremos como considerar “que la víctima permanecerá atrapada para siempre en la inmovilidad y la desesperanza, o darle aval a una tragedia eterna” (Corte Interamericana de Derechos Humanos de San José de Costa Rica, voto del doctor Roux Rengifo, 27/11/98, RCyS, 1999-1324).

Por eso, no identificamos este perjuicio con el inferido en abstracto a un sujeto indistinto (las proyecciones vitales son ínsitas a la libertad consustancial al hombre) sino que, a los fines resarcitorios, procede indagar específicamente los proyectos emprendidos o a los que razonablemente el afectado podía aspirar. Dicho en otros términos: la materia lesionada no versa sobre el puro existir (que ya exige decisiones cuando el sujeto posee discernimiento: la de seguir viviendo, y en caso afirmativo, hacerlo de una manera u otra), sino en esa existencia trazada o lanzada hacia alguna meta preferida entre otras factibles y que no sea axiológicamente negativa (2009: 203).

Y es que, para la profesora argentina existe variedad de proyectos o posibilidad de sustitución “y ello suscita un elenco lesivo flexible y simultáneamente puntualizado (individualización del daño)”.

Con agudo análisis distingue el daño al proyecto de vida de la pérdida de “chances” porque “la mutilación de proyectos vitales acarrea perjuicios cabalmente ciertos, y no una exclusiva frustración de chances”. A lo que agrega que aquel “compromete el destino mismo del sujeto y, por eso, adquiere un perfil definitorio del ser existencial”

En esa línea señala que el proyecto de vida no “descansa en meras aspiraciones voluntaristas del sujeto, sin predisposiciones u orientaciones concretas que lo impulsasen hacia el destino escogido”, que su afectación es más seria “cuanto menores sean las posibilidades de sustitución” y se intensifica su desmedro “si el proyecto estaba afianzado ya en la realidad del sujeto”.

Nota relevante en el estudio de Zavala de González es la de sostener que el daño al proyecto de vida no constituye rubro autónomo. Tal daño agrava los perjuicios morales “los cuales no deben restringirse indebidamente a sufrimientos, sino comprender con amplitud los desequilibrios existenciales”. En tal sentido, la profesora argentina menciona que “la lesión que coarta o limita proyectos vitales no debe situarse como categoría diferente de los daños tradicionales”, pues:



Tratándose de una idéntica situación nociva, reiteramos como incomprensible que pudieran emplazarse en casilleros distintos la pérdida objetiva, por un lado, y el quebranto emocional que produce, por el otro. ¿Cuál sería el confín que los delimita? ¿Cómo rotular con autonomía dineraria esas facetas estrechamente entrelazadas? Si hay exteriorizaciones lesivas no distanciables, tampoco se concibe divorciar sus consecuencias indemnizatorias. Una cosa es enfatizar la gravedad de un daño para aumentar la cuantía, y otra, crear un desmedro supuestamente distinto que duplicaría el resarcimiento de un perjuicio indivisible (2009: 236).

Zavala de González expresa que la lesión a proyectos vitales se manifiesta como “mutilación de la posibilidad atinente a cualquier proyecto de vida” o la “eliminación de un proyecto escogido, forzando a sustituirlo por otro”, siendo esta la que se registra con mayor frecuencia, y debe observarse que mientras menores sean las posibilidades de sustitución más serio es el daño, el que asimismo se intensifica “si el proyecto ya estaba afianzado en la realidad del sujeto”.

De otro lado, admite la vulneración del proyecto de vida en víctimas sin discernimiento; en tales casos, señala, el proyecto queda a nivel de pura potencia y lo que se impide es al sujeto delinear algún plan para su porvenir; en el mismo sentido, refiere que el daño al proyecto vital de los niños “debe valorarse con un criterio más objetivo y abstracto que los adultos”. En ambos casos, porque:

hay vidas marcadas a fuego por una nocividad brutal, y a veces en su arranque mismo, como las invalidaciones severas y permanentes de niños pequeños; situación que muchas veces se suscita en recién nacidos a raíz de mala praxis médica, e incluso en seres solo concebidos (2009: 218).

Su análisis lo lleva a examinar la muerte digna. Para la profesora argentina tal pedido también encuentra su raíz en la libertad. Citando a Farías, expresa que dado que la vida nos viene impuesta, es la muerte la que se puede elegir, en tanto, la dignidad no solo es un asunto de “ser”, sino de “poder hacer”, por lo que no existe “cuando caduca el derecho a diseñar un plan propio” (2009: 223).

En tal sentido, concluye que es legítima la conducta de quienes intervienen para hacer efectiva la voluntad del enfermo, “con la consiguiente irresponsabilidad penal y civil”, pero, además, si bien entiende se trata de postura sumamente controvertible, surge un eventual derecho resarcitorio “de mediar injustificada resistencia ajena a su voluntad de que cesen los sufrimientos”, por las penurias causadas “por prolongación cruenta de una existencia”.

1.3. Una noción en ciernes (19)

En un artículo publicado en La Ley en el año 2005, Galdós se preguntaba si existía un daño al proyecto de vida y de manera específica si se trataba de un concepto extraño en Argentina o si se le había dado cabida en la “jurisprudencia patria”. La respuesta era afirmativa.

A Galdós le corresponde -lo que después será citado por otros profesores argentinos- las ideas y expresiones relacionadas con la “constitucionalización del derecho civil y la transnacionalización de la tutela de los derechos humanos”, también las reseñas sobre lo que el daño al proyecto de vida significaba siguiendo la línea conceptual de Fernández Sessarego y Zavala de González, así como las críticas recibidas en torno a que un daño sin satisfacción dineraria es un no daño. Pero, fundamentalmente, de él es la idea de identificar, categorizar y cuantificar dicho daño:



Identificar significa individualizar y precisar su contenido y deslinde, dotándolo de autonomía conceptual; categorizarlo importa subsumirlo, según el caso, en una o ambas órbitas del daño patrimonial o extrapatrimonial, discriminado su incidencia en la repercusión final de ese género. Cuantificarlo, en tanto nada sencilla etapa final, implica asignarle valor pecuniario, sea separado del rubro genérico (daño patrimonial o moral) o dentro de ellos, según las conveniencias prácticas del caso en juzgamiento, lo que obviamente necesita insoslayablemente de su previa y concreta individualización (2009: 421).

En la línea de identificarlo expresa que se presentan “muchos y difíciles ribetes” en torno a dicha categoría, por ejemplo, si existe uno o varios proyectos de vida, qué grado de lesión es el que afecta la estructura misma del sujeto, su relación con la pérdida de la chance o si tiene independencia plena y completa. Una primera respuesta que esboza es la siguiente:

Parece claro que el daño debe ser grave como para afectar la estructura básica de un proyecto existencial personal, por lo que su entidad debe superar un standard medio de aflicciones a la salud. Las molestias al descanso, la tranquilidad, sosiego, seguridad, es decir las alteraciones “tolerables” del bienestar psicofísico propia de las afectaciones “menores” del derecho ambiental, carecen -por vía de principio- de envergadura suficiente para conformar el daño al proyecto vital (2009: 418).

Sobre la categorización se pregunta si el menoscabo se incluye dentro del perjuicio extrapatrimonial o también tiene una dimensión patrimonial, pues la jurisprudencia argentina, pivotea en ambos campos.

Y en lo que sigue a la cuantificación refiere que

Su emancipación nominal o conceptual no conduce a una independencia resarcitoria que confunda, duplique o superponga ni los daños ni su cuantía. No se pretende auspiciar snobismos retóricos o abstracciones discursivas vacías de contenido que impliquen, de modo expreso u oculto, indexar los daños a las personas o incrementar incausadamente las indemnizaciones (2009: 421).

1.4. Un nuevo paradigma

Desde una óptica que advierte la crisis del modelo tradicional de la reparación surgida desde un hecho fáctico: la necesidad de la sociedad de no convivir con los “daños” y, por ello, la necesidad de resarcimiento subsecuente.

Osvaldo Burgos, en un libro por muchas razones importante (20) (de cuyo contenido, sin embargo, no podemos dar cuenta en su totalidad) ha advertido el desplazamiento de la tutela jurídica “desde el patrimonio hacia la humanidad de la víctima”, “desde el juicio de reproche hacia la promesa de resarcimiento”, “desde la antijuricidad hasta la íntegra reparación (21)”. Sólo desde ese paradigma –señala el autor- es posible entender el proyecto de vida.

En esa línea humanista, Burgos muestra su incomodidad por neologismos como “baremizar” que parten de dos presupuestos “que es posible conocer apriorísticamente todo el universo que se pretende clasificar” (esto es, el conjunto de daños derivados de accidentes personales) “y que cada uno de esos daños que se estiman en el establecimiento del baremo se inserta en un determinado



lugar del esquema jerárquico que el ordenamiento gradual, necesariamente, supone (22)". Su molestia se extiende al uso de los precedentes por estandarizar y, en general, a todo "sistema de determinación de resarcimiento basados en tarifas preexistentes" que impliquen un menor esfuerzo probatorio procesal.

Aunque estima que es posible establecer "pisos de resarcimiento (23)" tiene claro que cuantificar daños es algo absolutamente distinto a uniformizar la indemnización y por ello se aúna a las diez reglas propuestas por Mosset Iturraspe que además reseña: No a la reparación simbólica, no al enriquecimiento injusto, no a la tarificación con "piso" o "techo", no a un porcentaje del daño material, no a la determinación sobre la base de mera procedencia; sí a la diferenciación basada en la gravedad del daño, sí a la atención de las peculiaridades del caso, sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes, sí a los placeres compensatorios, sí a las sumas que puedan pagarse dentro del contexto económico del país y el estándar general de vida (24).

Expuesta la necesidad de cuantificar debidamente la reparación, Burgos se pregunta si se hace necesario incorporar una voz como "daño a la persona". Para ello hace, como él lo denomina, una "aclaración innecesaria": todo daño (incluido a las cosas) es en verdad un "daño a la persona", pues de la misma manera que todos los derechos son humanos (no los hay inhumanos o antihumanos) "son las personas quienes hacen el Derecho. Son los damnificados quienes portan, determinan y definen el alcance de los daños que padecen (25)". Dicho esto se responde que:

(la) fórmula daños a la persona sólo puede resultar interesante si se toma como la expresión de un nuevo paradigma de apreciación, el cual, al implementarse: a) permitirá apreciar –y luego aprehender- ciertos daños no observables desde la mirada actual al fenómeno del daño, focalizada hacia la determinación del deber de responder y signada por la patrimonialidad, y b) propondrá, en un nuevo universo observable del "total" de los daños, clasificaciones distintas de aquella que se refiere a la vía –directa o indirecta- de afección del patrimonio (26).

Este "nuevo paradigma" permitirá, según el autor argentino, dar sentido a términos como el de la reparación justa o el pleno resarcimiento. Es por ese camino que Burgos arriba a un "nuevo daño" (aunque con extrema claridad dice que "lo 'nuevo' no son los daños -que siempre existieron- sino la decisión de repararlos"), entre ellos, el "daño al proyecto de vida". Desarrollará esa teoría siguiendo los lineamientos de Fernández Sessarego, observando la jurisprudencia y las normas legales argentinas, añadiendo sus propias ideas y acudiendo a autores como Zavala de González y Mosset Iturraspe.

Finalmente, el profesor argentino desarrolla las siguientes veinte pautas para el resarcimiento del daño al proyecto de vida: (1) No es un daño que pueda ser conceptualizado por la perspectiva patrimonialista de la responsabilidad civil tradicional; (2) no refiere a derechos que se confundan con la existencia de la persona, sino la fehaciente probabilidad de desarrollo de las elecciones personales; (3) no es un daño moral; (4) es mandato constitucional y exigible; (5) es el impedimento, grave menoscabo o extrema dificultad impuesta en la construcción de la subjetividad; (6) su resarcimiento exige probar razonablemente su existencia en el espacio de la libertad fenoménica, antes del daño; (7) es la ejecución de una elección personal viable; (8) una persona puede tener más de un interés existencial o elección de vida; (9) la particularidad del proyecto, grado de desarrollo alcanzado y posibilidades de sustitución son indicios concurrentes para cuantificarlo; (10) la posibilidad de desarrollo de un proyecto de vida alternativo o sustituto incide sobre la



cuantificación del proyecto de vida dañado, pero no obsta a su resarcimiento.

Asimismo, (11) es un daño grave; (12) puede válidamente recaer sobre preferencias personales susceptibles de generar dinero; (13) se resarce el daño al proyecto de vida y no a los proyectos de vida; (14) la existencia del proyecto de vida dañado debe probarse suficientemente; (15) es siempre un daño personal: no hay proyecto de vida colectivo; (16) debe ser probado suficientemente por cada persona que alega haberlo padecido; (17) no se limita a las víctimas primarias de un hecho, alcanza también a los damnificados indirectos; (18) el Estado debe garantizar la probabilidad de un proyecto vital, pero no el contenido del proyecto; (19) pueden concurrir prestaciones en dinero y en especie en su reparación; y (20) el modo de resarcimiento no debe ser impuesto dogmáticamente sino que debe ser consensuado con quien ha sido dañado.

1.5. En busca de la autonomía resarcitoria (27)

Ramovecchi -siguiendo preferentemente lo señalado por Fernández Sessarego y Burgos- ha abordado el tema del daño al proyecto de vida. Se trata de un trabajo derivado que recurre al análisis de algunas sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la propia jurisprudencia argentina.

2. El Código Civil y Comercial argentino: la normativa legal

El Código Civil y Comercial de la Nación Argentina utiliza la figura del “proyecto de vida”. Primero lo hace, al hablar del matrimonio, el que estima forma parte de un “proyecto de vida en común” (artículo 431). Lo mismo se señala al regular las uniones convivenciales (artículo 509).

Luego, lo aborda de manera más extensa, al tratar el tema de la responsabilidad. Así el artículo 1738 comprende al “proyecto de vida” como categoría indemnizable. La exposición de motivos del anteproyecto (28) haciendo referencia al tema, ha informado que el artículo 1660 del Proyecto de 1998 contenía el siguiente dispositivo:

- :
- a) El daño patrimonial comprende el daño emergente y el lucro cesante. Se entiende por daño emergente a la pérdida o la disminución de bienes o de intereses no contrarios a la ley; y por lucro cesante, a la frustración de ganancias, en su caso, en razón de la mengua o la privación de la aptitud para realizar actividades remunerables.
 - b) El daño extrapatrimonial comprende al que interfiere en el proyecto de vida, perjudicando a la salud física o psíquica o impidiendo el pleno disfrute de la vida, así como al que causa molestias en la libertad, en la seguridad personal, en la dignidad personal, o en cualesquiera otras afecciones legítimas.
 - c) El daño al interés negativo comprende los gastos comprometidos con la finalidad de celebrar el contrato frustrado y, en su caso, una indemnización por la pérdida de probabilidades concretas para celebrar otro negocio similar; la prueba de éstas debe ser apreciada con criterio estricto.
 - d) Damnificado indirecto es el tercero sobre quien repercute el daño que sufre otra persona.
 - e) Indemnización de equidad es la que otorga el tribunal, sin sujeción a los criterios del artículo 1609, a favor del titular de un interés cuyo acogimiento es necesario para realizar la justicia en el caso.

La exposición, aunque repara que en el derecho civil latinoamericano ha sido muy citado el Código Civil peruano (arts. 1984 – 1985) y menciona que “ha discutido si es necesario



clasificar el daño patrimonial, extrapatrimonial o moral, distinguiendo distintos supuestos” ha considerado que se trata de “tarea que corresponde a la doctrina y la jurisprudencia, ya que una norma general no podría dar cuenta de la enorme variedad de casos que se presentan”. El art. 1738 aludido prescribe lo siguiente:

La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

3. Después de la promulgación del Código Civil y Comercial argentino

3.1. Los alcances del daño al proyecto de vida (29)

Para Eduardo Curutchet la discusión sobre si el daño al proyecto de vida pertenece o no al ámbito patrimonial o extrapatrimonial, ha dado lugar “a intensos y a veces poco útiles debates doctrinarios”, por lo que considera más adecuado examinar sus alcances.

Así, partiendo de los precedentes de la CIDH (Loayza Tamayo, Gutiérrez Soler y Cantoral Benavides), expresa que “el potencial del concepto como herramienta de reparación está enfocado a la persona misma que sufre el daño, puesto que se trata de un derecho personalísimo que en principio no se transmite a los herederos” (2017: 174).

Recala, luego, en la doctrina laboral de la Corte Suprema Argentina y recuerda los casos Milone (2004), Suárez Guimbard (2008), Aróstegui (2008) y Ascua (2010) en la que la Corte hizo uso de esta categoría para sostener (siguiendo el orden de las ejecutorias): (i) que las incapacidades graves llevaban al trabajador a la “profunda reformulación de su proyecto de vida”; (ii) que el fallecimiento de una persona y una renta periódica insatisfactoria modificaba “traumáticamente” la formulación del proyecto de vida de los derechohabientes; (iii) que resultaría absurdo no promover una indemnización integral; y (iv) que había que desestimar topes indemnizatorios porque importaban afectación al proyecto de vida (2017: 177-178).

Curutchet expresa que “el daño al proyecto de vida consiste en una interferencia ilegítima a esas aspiraciones personales, que adquieren en el concepto del derecho moderno, el estatus de un interés legítimo jurídicamente protegido” (2017: 178) y que implica -siguiendo la línea de Fernández Sessarego- mero retardo, severo menoscabo o frustración.

Termina sosteniendo que al estar incorporada la categoría de daño al proyecto de vida en el título de “Indemnización”:

Esta apreciación, (i) relativa a la cuestión de técnica jurídica, sumada a (ii) una adecuada consideración del factor temporal truncado en la afectación al proyecto de vida, y (iii) a los distintos valores que están tutelados detrás de cada indemnización en particular, debería llevar a considerar que el daño al proyecto de vida es siempre indemnizable, en el derecho argentino, sin perjuicio de que en ocasiones, esa indemnización pueda ser acompañada de alguna



forma de reparación en especie, no dineraria, cuando ello fuere posible, lo que lógicamente podría tener una incidencia en la evaluación de la indemnización, dado que no es igual la entidad del daño al proyecto de vida cuando se ha producido un retardo reparable, que cuando se trata de un grave menoscabo de difícil reparación o una frustración definitiva del mismo (2017: 179).

3.2. El proyecto de vida (30)

Si bien Banchio estima que “la transnacionalización de la tutela de los derechos humanos ha incidido, de modo indirecto, en el ensanchamiento jurídico de los daños a nivel nacional, hasta la efectiva sanción del artículo 1738 del Código Civil y Comercial”, no menos importante es darle a la categoría del daño al proyecto de vida “la lógica, coherencia y profundidad de la que carece en origen”.

Para lograr ello, el profesor argentino explora diferentes posturas doctrinarias. De esta manera, examina brevemente los trabajos de García Ramírez, Cançado Trindade, Faúndez Ledesma, Fernández Sessarego, Jorge Mario Galdós, Matilde Zavala, Osvaldo Burgos, Eduardo Curutchet, Óscar Fappiano y María Florencia Puentes.

Seguidamente, hace un repaso tanto a las sentencias de la CIDH como a las de su propio país. En el primer caso, menciona las conocidas sentencias Loayza Tamayo, Cantoral Benavides, Gutiérrez Soler, Masacre Plan de Sánchez, Bulacio y Duque; mientras que dentro de la jurisprudencia argentina mencionará los casos abordados por la Corte Suprema Argentina denominados José Daniel Pose, Milone, Suárez Guimbard, Carlos Esteban Kuko y Aróstegui y Ascuá, además de casos provenientes de la Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo (Rybar con Banco de la Nación y Escobar).

Los referidos apuntes lo llevan a señalar que la Corte Suprema argentina ha utilizado como desarrollo equivalente al daño al proyecto de vida, la figura de “desarrollo pleno de vida” y si bien ella alguna vez fue incluida dentro del daño material, lo cierto -asegura el autor- es que “se le otorga cierta autonomía conceptual”.

Expresa, asimismo, que en algunos casos el daño al proyecto de vida ha sido incluido dentro del perjuicio extrapatrimonial.

En todo caso, refiere que:

esta ambigüedad presente en la jurisprudencia argentina se debe, en cierto sentido, a la novedad propia de la categoría del “daño al proyecto de vida”, que, si bien pudo haber producido la heterointegración de las legislaciones italiana o peruana, no cuenta aún en nuestro país con posibilidades a autointegración normativa propia ya que la reciente incorporación del art. 1738 del Código Civil y Comercial no tiene aún el suficiente desarrollo.

A pesar de las referidas dificultades, Banchio considera que el daño al proyecto de vida excede el marco del daño moral:

Las molestias, las perturbaciones a la seguridad personal, el sufrimiento o la lesión de los sentimientos son alteraciones “tolerables” del bienestar psicofísico. Pero cuando hablamos del daño al proyecto de vital, la doctrina



latinoamericana reseñada en el punto 2.1 (esto es, a la doctrina venida de México, Brasil, Perú, Chile y Argentina) se refiere a aquellos casos en los cuales las lesiones físicas y psíquicas tienen una envergadura tal que afectan la libertad de elección del hombre y frustran el sentido mismo de su existencia.

Y asegura, que aunque se hace difícil cuantificar dicho daño no patrimonial, tales dificultades “no son un argumento para minimizar o subsumir dentro de otras categorías el daño al proyecto de vida”.

3.3. Existencia del daño, problemas en su cuantificación (31)

Todos los seres humanos tenemos proyectos, porque la vida se desenvuelve a través de proyectos. Sin embargo, el “proyecto de vida” no parece ser la simple planificación de algo que nos proponemos hacer, sino que expresa algo más profundo que se relaciona con el sentido mismo que el sujeto le otorga a su vida (261).

A pesar de esas líneas -que coinciden en lo fundamental con las planteadas por Fernández Sessarego- Parellada no puede dejar de mencionar las dificultades con respecto al daño al proyecto de vida “que aumentan a la hora de determinar su cuantificación”.

Coincidiendo con Banchio cree que existe la “necesidad imperiosa de resolver el triple problema de identificarlo, categorizarlo y cuantificarlo” (la frase es de Galdós). Desde esa perspectiva, estima que el proyecto de vida “es entendido como una expectativa legítima y posible de un ser humano a perseguir su realización personal o destino elegido” (270) y su daño es toda interferencia que lo frustre definitivamente, lo limite, lo menoscabe o lo postergue.

Se trata -dice Parellada- no de cualquier expectativa, sino de una legítima que, sin embargo, no puede ignorar “la elección que haya realizado la propia víctima o hipotetizar que otra elección hubiera evitado la frustración”. Tal expectativa, además, debe ser posible, en el sentido que razonablemente podía alcanzarse. En este punto, el autor considera que si bien presenta similitud con la pérdida de la chance, se distingue de ella plenamente cuando se advierte que en el daño al proyecto de vida “el daño es absolutamente cierto” (272).

De otro lado, precisa que la interferencia puede ser en grado de frustración, si bien en otros casos se presenta como limitación, dada la existencia de proyectos alternativos. Sobre si el daño constituye o no categoría autónoma, el autor, desde una lectura de la legislación (artís. 1738 y 1744 del Código Civil y Comercial argentino) se decanta por considerar que, dado que el nuevo código ha establecido una categoría bipartita del perjuicio (patrimonial y moral) toda pretensión de autonomía no existe. Lo relevante es que el daño no quede sin resarcimiento, siempre desde la perspectiva de la reparación plena y teniendo en cuenta que puede repercutir tanto en el ámbito de lo patrimonial como en el de lo extrapatrimonial.

3.4. El proyecto de vida desde el capitalismo de vigilancia

Aunque ya hemos hecho mención a Burgos, resulta indispensable referirse a un trabajo posterior realizado después de la promulgación del Código Civil y Comercial argentino (32), en el que -sin abandonar las ideas centrales de su “Daños al Proyecto de Vida”-, analiza estos desde su



calidad de derecho y desde los tiempos del capitalismo de vigilancia.

Asumiendo la vida como libertad, Burgos reclama el derecho “a la propia conducta futura”. ¿Por qué no resarcir un daño que incide sobre ese daño “inalienable y exigible?”, se pregunta. El profesor rosarino entiende que ello no solo es posible, sino necesario en las dos instancias de la reparación:

a) En la faz preventiva porque garantizar la probabilidad cierta -no la mera posibilidad formal- de construcción de un proyecto vital para cada persona es la misma razón de ser del vivir juntos. Si un ordenamiento jurídico no garantiza la dignidad, no merece reconocimiento.

b) En la faz resarcitoria, porque esa misma garantía de dignidad -desde la que el ordenamiento jurídico aspira a sostener su natural pretensión de reconocimiento- supone que ante el daño a un proyecto de vida, sea cual fuere su grado de especificidad, resulte exigible la probabilidad cierta de retornarlo o sustituirlo, desde las circunstancias subsecuentes (2022: 135-136).

Burgos va a incidir en lo que denomina una postura “éticamente hipócrita” que se formula con la proposición “tu daño no es jurídico, no me importa”, pero al mismo tiempo afirma “estás obligado a no dañar”. Tal sistema no le resulta aceptable porque la reparación integral se impone, el factor de atribución se objetiva, el deber de reparar exige prevenir, no hay daños justos e injustos: son solo daños y la dignidad de cada uno es una cuestión social.

Luego, repara en el art. 1738 del Código Civil argentino y observa que la enumeración de los daños indemnizables separa la violación de los derechos personalísimos de la víctima, la violación de la integridad personal, la violación de la salud psicofísica, las afectaciones espirituales legítimas de las afectaciones que resultan de la interferencia en el proyecto de vida. Algo, dice, que desde la lectura del dispositivo es distinto, pero no opuesto; diferente, pero no ajeno (2022: 146).

Desde tal perspectiva, no se sujeta a la filosofía de la existencia: pensamiento al que se adscribió Fernández Sessarego conforme al tiempo en que vivió. El mundo moderno, signado por la globalización y fragmentación impone nuevas ideas. El ser humano sigue siendo proyectivo, pero como la hipermodernidad se construye con un cerco de pantallas, con monitoreos telemétricos, con la civilización de la mirada, lo que se impone es convertir el proyecto de vida:

en arma fundamental para avanzar sobre la obscena desigualdad que el capitalismo de vigilancia acelera, en su afán de predecir, empaquetar, vender, controlar y de nuevo predecir. La marginalidad, la marginación y la indigencia se caracterizan, precisamente, por su negación de toda posibilidad de proyectar. Y este no es un problema de méritos sino de sistema (2022: 148).

De allí que resulte irrelevante si se tiene un proyecto único o diversos proyectos: los proyectos son siempre exigibles y la cuestión no debe plantearse directamente en términos de daño, sino de derechos (dignidad, integridad personal), estableciendo como parámetros para su apreciación: (i) la particularidad del proyecto; (ii) el grado de avance en el proyecto elegido; (iii) la posibilidad de sustitución del proyecto menoscabado, interrumpido o negado. Pero como los parámetros no son reglas, sino principios, para su adecuada ponderación deberá tenerse en cuenta que: (i) las simples incomodidades no son fuentes de reparación; (ii) la focalización de la reparación no es en la víctima, sino en la desvictimización; (iii) la reparación integral en tanto principio, prevé



excepciones; y (iv) hay que precisar que coincida “el elenco de las autonomías resarcibles con el de las autonomías conceptuales”.

4. Colofón

Se han anotado aquí algunas expresiones sobre el daño al proyecto de vida en territorio argentino, no son las únicas reflexiones que la tesis de Fernández Sessarego ha provocado en Latinoamérica.

Ya hace algunos años Ana Salado Osuna realizaba interesante estudio sobre el tema en “Los casos peruanos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Lo mismo ha ocurrido en otras latitudes, por ejemplo, en territorio brasileño, Portugal y Pinheiro “(O dano ao projeto de vida e sua autonomia em face do dano moral)” y Rigo Ferrari “(Os danos ao projeto de vida como lesão a direitos da personalidade: viabilidade de reconhecimento no cenário jurídico brasileiro)” se preguntan si la noción es susceptible de ser recogida en ese país.

En México, Contreras y Valgañón analizan el daño al proyecto de vida desde una perspectiva de género “(¿Cómo se repara integralmente el daño con perspectiva de género? Elementos útiles para la estimación del lucro cesante y del proyecto de vida)” y algunas sentencias mexicanas también evalúan esta noción. En Colombia, Castaño examina “El daño al proyecto de vida como nueva dimensión del daño inmaterial o no patrimonial” y, en Ecuador, García y Campoverde le han dedicado, el primero, una tesis, y la segunda, un interesante trabajo muy ligado a la propuesta realizada por Osvaldo Burgos, a la que se ha hecho referencia.

No es todo. El mismo interés, desde la óptica de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo han tenido Faúndez Ledesma (“El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”), García Ramírez (“La jurisdicción interamericana de los derechos humanos”), Calderón Gamboa (“Reparación del daño al proyecto de vida por violaciones de derechos humanos”) y Pinacho Espinoza (“El derecho a la reparación del daño en el Sistema Interamericano”).

Y, desde luego, la propia Corte Interamericana se ha pronunciado, desde su leading case, el caso Loayza Tamayo, otorgando compensación por daño al proyecto de vida: Caso Cantoral Benavides vs. Perú, Caso Tibi vs. Ecuador, Caso Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala, Caso Furlan vs. Argentina, Caso Artavia Murillo vs. Costa Rica, Caso Alvarado Espinoza vs. México, Caso Rosadio Villavicencio vs. Perú, Caso Guachalá Chimbo vs. Ecuador, Caso Garzón Guzmán vs. Ecuador.

Aquí se ha presentado un bosquejo de lo sucedido con el concepto de daño al proyecto de vida en Argentina. Son solo, como reza el subtítulo de este trabajo, algunas notas. Corresponderá, en



Bibliografía

- (1) Fernández Sessarego, Carlos. El Derecho como libertad. Preliminares para una Filosofía del Derecho. Ara editores, Lima, p. 153.
- (2) Si bien David Sobrevilla ha señalado que en ella hay expresiones que hacen pensar en un tridimensionalismo sólo genérico, no es menos cierto que también agrega que hay un “vigoroso tridimensionalismo específico” denotadas en términos como éste: “Conducta, norma y valor son los elementos ontológico, lógico y estimativo del Derecho que en unidad integral motivan su aparición. Y el Derecho no es ninguno de estos elementos en forma aislada”. Ob. cit., p.
- (3) Ob. cit., p. 112.
- (4) Fernández Sessarego, Carlos. Derecho de las Personas. Cultural Cuzco, Lima 1992, pp. 68 a 78).
- (5) Años después utilizará la expresión “daño subjetivo”, derivada de la teoría de los sujetos de derecho, para luego regresar a daño a la persona por razones de mejor comprensión ciudadana.
- (6) dem, ob. cit.
- (7) Heidegger, Martin. El Ser y el Tiempo. No 31. México, F.C.E., 1962
- (8) Verneaux, Roger. Lecciones sobre existencialismo. Club de Lectores. Argentina 1957, pp. 100 a 105.
- (9) Sartre, Jean Paul. Sobre el Humanismo. Editorial Sur, Buenos Aires, Segunda Edición 1960, p. 16 y p. 28. La obra fue publicada por Editorial Gallimard, París, en 1948 bajo el título L'existencialisme est un humanisme. Ver también El Ser y La Nada, Editorial Losada, Buenos Aires, 1968, p. 591
- (10) Ver Mounier, Emmanuel. El Personalismo. Eudeba, Buenos Aires, 1962, pp. 29-30.
- (11) Marías, Julián. Introducción a la Filosofía. Revista de Occidente, Madrid 1967, Segunda Edición, pp. 271-275. La primera edición de la obra es de 1947 y fue utilizada por Fernández Sessarego para La Noción Jurídica de la Persona (Segunda Edición, 1968, Lima, UNMSM, pp. 44-45).
- (12) En los referidos libros, la expresión proyecto de vida o proyecto vital aparece tres veces, existiendo incluso un ejemplo ilustrativo sobre el caso. No existe, sin embargo, una definición acabada sobre el tema. Como manifestará después Fernández Sessarego el proyecto de vida fue una “intuición central” madurada a través del tiempo “a partir de una honda reflexión sobre la estructura misma del ser humano” (Daño al Proyecto de Vida. Separata de la Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. No. 50. Diciembre 1996). Aunque el autor señala que fue en el artículo denominado El daño a la persona en el Código Civil de 1984 la primera vez que hizo referencia a esa “radical modalidad de daño”, hasta donde hemos podido rastrear, la expresión proyecto vital aparece por primera vez en el Bosquejo Ontológico ... y se amplía en La Noción Jurídica de la Persona (Segunda Edición, 1968, Lima, UNMSM, p.47), cierto es sin la connotación jurídica que posteriormente le daría.
- (13) La ponencia fue recogida en el ensayo titulado El Código Civil y el sistema jurídico latinoamericano,



“Cuando falla el Instrumento, falla el derecho”, sostiene Aida Kemelmajer de Carlucci



Fátima Gómez

Sub Jefa Área de Capacitación del Poder Judicial de Corrientes

A una década de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, el balance de su aplicación sigue siendo objeto de reflexión crítica y de evaluación en distintos ámbitos jurídicos. En este contexto, la voz de la doctora Aída Kemelmajer de Carlucci —integrante de la Comisión Redactora del Código y referente ineludible del derecho privado argentino— aporta una mirada privilegiada sobre los avances, desafíos y tensiones que el nuevo ordenamiento ha suscitado en la jurisprudencia y en la práctica judicial. Sus apreciaciones, recogidas en esta entrevista, permiten no sólo valorar el camino recorrido, sino también proyectar los debates futuros que se abrirán frente a los vertiginosos cambios sociales y tecnológicos de nuestro tiempo.

1. ¿Cómo evalúa la recepción que los tribunales (provinciales y/o federales) han dado a las innovaciones introducidas por el Código Civil y Comercial a diez años de su vigencia?

La valoración es altamente positiva. Los jueces tuvieron hacia las reformas sustanciales más trascendentales, me refiero a los libros I y II, una actitud abierta a los cambios y a la mirada constitucional/convencional que el ordenamiento exige. Por supuesto que hay figuras nuevas que aún se están construyendo, como es el supuesto de las compensaciones económicas, especialmente en lo que atañe a su cuantificación, pero esto ha sucedido en todos los países.

2. El antiguo Código de Vélez Sarsfield fue “palabra sagrada” durante más de un siglo. ¿Cree que el vigente ha logrado consolidarse o enfrenta tensiones renovadoras constantes?

Si el Código de Vélez Sarsfield fue “palabra santa o sagrada”, como indica la pregunta, fue porque los jueces, dados los cambios sociales, hicieron una lectura renovada y porque el legislador, en algunos casos más tardíamente que en otros, incorporó nuevos textos. Piense en las relecturas del antiguo art. 1113 sobre la responsabilidad objetiva y en la importancia de la mal llamada Ley n° 17.111, en tantas materias como la lesión, la imprevisión, entre otras. En este punto no quiero silenciar la importancia de la obra del doctor Guillermo Borda en la evolución de nuestro derecho. El Código Civil y Comercial, vigente en un momento de grandes cambios tecnológicos y sociales, evidentemente encontrará nuevas tensiones.

3. ¿Existen áreas del nuevo Código que, a su criterio, han generado mayor litigiosidad o interpretaciones divergentes en la jurisprudencia?

Las áreas que han generado litigiosidad están vinculadas a temas que también han sido reguladas en leyes especiales, como por ejemplo la cuestión de los plazos de prescripción en materia de seguros. Las otras divergencias judiciales que se advierten no están referidas a la interpretación de los textos en sí sino a cómo se aplican frente al caso; tal lo que sucede con la cuantificación de las compensaciones económicas.



4. Usted valoró la incorporación de derechos humanos y el uso de un lenguaje accesible. ¿Considera que esos principios se han consolidado o se están consolidando adecuadamente en la práctica jurisdiccional?

Ha habido grandes avances en este aspecto. Es raro encontrar un caso que trate derechos de un niño, niña o adolescente que no cite la Convención internacional; uno relativo a derecho de las personas adultas que no invoque las convenciones específicas. En cuanto al lenguaje claro, prácticamente, han desaparecido los latinazgos.

5. A su criterio, ¿qué competencias y saberes resultan indispensables reforzar en la capacitación de jueces y funcionarios judiciales para una aplicación más uniforme y coherente del Código?

Es necesario que haya más diálogo entre los jueces; sería conveniente más reuniones tipo talleres, en los que los jueces relaten los casos que han sido sometidos a su jurisdicción y que sean los propios colegas los que den opiniones sobre como los habría resuelto cada uno, como hubiesen argumentado.

6. El Código Civil y Comercial ha incluido cuestiones procesales (por ejemplo, en el derecho sucesorio). Teniendo en cuenta que esto es materia no delegada por las provincias, ¿considera que ha sido un acierto o un error?

En mi opinión ha sido un acierto. Bien se ha dicho que cuando falla el instrumento, falla el derecho. Imagine un derecho de familia transformador (por citar el caso de la eliminación del divorcio contencioso o la validez de los pactos) con normas procesales provinciales conservadoras, negadoras de la voluntad, etc. En este sentido, señalo que muchas provincias han adaptado sus códigos procesales al nuevo derecho sustancial.

7. ¿En qué medida la doctrina y jurisprudencia argentina bajo el nuevo Código dialoga con la experiencia de otros países de la región que han modernizado sus sistemas civiles?

Nuestro país, lo decimos con orgullo, ha ido a la cabeza de las transformaciones legislativas y, consecuentemente, los jueces también han recogido una jurisprudencia evolutiva. Igual fenómeno se advierte en la doctrina. Esto no es frecuente con otros países latinoamericanos. Por ejemplo, es increíble que, en algunos, la noción de autonomía progresiva de los niños continúe siendo motivo de discusión. Aun así, entiendo que algún tipo de diálogo, que debe ser intensificado, se advierte con la jurisprudencia de los tribunales constitucionales, como es el caso de la Corte Colombiana.

8. ¿De qué modo observa que la jurisprudencia ha respondido al reconocimiento de diversas formas familiares (familias ensambladas, convivenciales, etc.) consagradas por el nuevo Código?

Esta es una materia que tuvo oposición al comienzo, pero fue una actitud prontamente corregida. Sin embargo, no puedo negar que, en algunas sentencias, por fortuna pocas, se advierte algún “tufillo” discriminador.

9. Mirando hacia adelante, ¿qué aspectos del nuevo Código considera prioritario revisar o actualizar ante los cambios sociales o jurisprudenciales que han emergido en estos diez años?

El cambio tecnológico es el que mayor impacto puede tener. De cualquier modo, es difícil su



incorporación en normas que se pretenden más o menos estables, como es un Código Civil y Comercial. Creo que la descodificación continuará su rumbo, de manera constante; no visualizo otro instrumento más adecuado.

10. Pensando en el desarrollo de nuevas tecnologías (inteligencia artificial, economía digital, biotecnología), ¿qué reformas considera prioritarias para asegurar que el Código siga siendo una herramienta adecuada para estos tiempos?

Esta pregunta está respondida en el punto anterior. Dados los continuos cambios, el instrumento más adecuado es la ley especial, más allá de los principios contenidos en el Código Civil y Comercial.

Las reflexiones de la Dra. Kemelmajer de Carlucci revelan un horizonte dinámico para el derecho civil y comercial argentino, marcado por la necesidad de consolidar interpretaciones uniformes, afianzar el diálogo entre jueces y mantener una apertura constante a los nuevos desafíos sociales, familiares y tecnológicos. El Código, lejos de constituir una obra cerrada, se presenta como un instrumento vivo, en permanente interacción con la Constitución, los tratados de derechos humanos y las realidades contemporáneas. A diez años de su vigencia, la mirada experta de una de sus artífices reafirma que la clave está en seguir construyendo un derecho sensible a la dignidad de las personas y a las transformaciones de la sociedad.



Fake News en redes sociales. Los Sistemas de IA como herramienta preventiva de daños



Dalsen Leonel Urbina

Auxiliar - Relatoría del Juzgado Civil y Comercial N° 12

I. Introducción

Las redes sociales, las plataformas de Internet (2) y los medios de comunicación facilitan la propagación de información falsa (3) lo que, en ciertos casos, puede evidenciar un uso abusivo y descontrolado de la libertad de expresión (4). Ciertamente, bajo un uso corriente o habitual, el derecho a libertad de expresión tiende a garantizar a que toda persona pueda difundir e intercambiar sus ideas, buscar y recibir toda clase de información. No obstante, la inescrupulosidad de ciertas personas que crean y difunden contenido falso respecto de otras con la perniciosa finalidad de dañar (5) su imagen, honor, reputación o privacidad (6), altera el equilibrio y el “diálogo” entre estos derechos fundamentales (7).

Uno de los casos paradigmáticos en esta temática es el del hijo de Elisa Carrió (8). En el año 2017 portales de noticias difundieron que había sido detenido en México por tenencia de armas y un cargamento de drogas, y que había sido identificado como uno de los cinco líderes del Cártel de Jalisco -el grupo delictivo narcotraficante más importante de México- por la Agencia Federal Antidrogas de Estados Unidos.

En este sentido, el fallo analiza en el marco entre el derecho de libertad de expresión y el derecho al honor, ambos afectados por noticias falsas. La Cámara Criminal y Correccional Federal confirma lo resuelto en primera instancia advirtiendo sobre la posible responsabilidad del motor de búsqueda en los supuestos en que tomaran efectivo conocimiento de la ilicitud del contenido subido a la red y si tal conocimiento no fuera seguido de un actuar diligente.

Concluyó: “trasluce su capacidad para detener la potencialidad dañosa de la noticia, sin perjuicio de la necesidad de su extensión hacia cada uno de los sitios originantes de ella que, pese a no haber sido creados por el buscador, sin embargo son reproducidos por él con conocimiento de la falsedad de su contenido, sin que se verificara previamente un comportamiento diligente a fin de corroborar su verosimilitud...De tal manera, la necesidad de resguardar en adecuado equilibrio la coexistencia de dos derechos de raigambre constitucional como lo son la libertad de expresión, por un lado, y el honor, por el otro, conduce a los suscriptos a homologar al decisorio de la juez de primera instancia” (9).

En efecto, ha emergido una infobesidad o sobrecarga informativa (information overload) que se torna sumamente peligrosa. En pos de la libertad de expresión -facilitada por múltiples medios, fuentes y plataformas que brindan una accesibilidad masiva y una verdadera descentralización informativa- aparecen y subyacen las falsas noticias (fake news) como una expresión de toxicidad informativa que busca producir el efecto contrario: la desinformación (10).

No se debe pasar por alto que, así como es frecuente que los internautas utilicen las redes sociales para compartir información de interés público, tal vez, su uso sea mayor para difamar



o agredir a terceros. Eso se ve facilitado porque se ha naturalizado la circulación, retransmisión o copia de opiniones, archivos de imágenes o vídeos que pueden ser tildados de injuriosos o discriminatorios.

Se trata de una conducta sobre la que pocas veces se recapacita y que encuentra como habitual excusa para legitimarse que, eventualmente, constituye el ejercicio de la libertad de expresión (11).

II. Fake news (12)

Las noticias falsas o fake news son contenidos divulgados a través de redes sociales, plataformas de mensajería (WhatsApp), portales online de noticias, prensa escrita, radio, televisión, etc. cuyo objetivo es la desinformación deliberada o el engaño (13).

Concretamente, las fake news comprenden todo tipo de contenido o información manipulada, engañosa, falsa o impostora que se transmite o difunde por las redes sociales o cualquier plataforma digital por Internet. Su propósito es provocar la desinformación o confusión del receptor y también afectar la dignidad, el honor o la privacidad de un tercero que se encuentra vinculado con la “falsa información” objeto de difusión.

A partir de los usos del big data el peligro ya no sólo son las noticias falsas, sino también las “Deep Fake News” (o deepfake (14)). Cualquiera, en muy poco tiempo, puede ser víctima de la exposición de falsas intervenciones, participaciones o dichos, dotadas de altísima calidad y, por eso, verosimilitud, con las graves derivaciones consecuentes. Y esta tecnología es, además, cada vez más asequible. Por ejemplo, una app como “Wombo.AI” es gratuita, está disponible tanto para Android como IOS y lo que realiza es la animación de una foto y transformarla en un video, logrando que la persona retratada cante, se mueva, y su boca concuerde con el audio (15).

III. Importancia y límites a la libertad de expresión

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CS) en el caso “Denegri” ha dicho que: “...esta libertad comprende el derecho de transmitir ideas, hechos y opiniones a través de Internet, herramienta que se ha convertido en un gran foro público por las facilidades que brinda para acceder a información y para expresar datos, ideas y opiniones. Así ha sido reconocido por el legislador nacional al establecer en el art. 1º de la Ley n° 26.032 que “la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de Internet, se considera comprendido dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión”. Esa ley resulta reglamentaria del art. 14 de la CN y del art. 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en tanto prescribe que “[t]oda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente por escrito o en forma impresa o artística o por cualquier otro procedimiento de su elección (16) “.

En el mismo fallo se señaló “que la importancia que tiene la libertad de expresión en nuestro sistema constitucional conduce a que este Tribunal considere que toda restricción, sanción o limitación a dicha libertad debe ser de interpretación restrictiva (conf. doctrina de Fallos 316:1623 y 337:1174, ya citado, entre otros). Toda censura previa que sobre ella se ejerza padece de una fuerte presunción de inconstitucionalidad y, por ende, la carga argumentativa y probatoria de su necesidad pesará sobre quien invoca dicha restricción...” (17).



Sólo de manera excepcionalísima ha admitido la posibilidad de censura, lo que aclara más adelante: “en lo que respecta a la censura propiamente dicha, este Tribunal ha considerado revertida la presunción referida en un caso sumamente excepcional en el que se buscaba prevenir una lesión al derecho a la intimidad de una menor de edad. Allí se entendió —con fundamento en el interés superior del niño consagrado en la Constitución Nacional y en los tratados con jerarquía constitucional— que en ese supuesto la prevención del daño se imponía como única forma de lograr la protección judicial efectiva. Sin embargo, esta Corte siguiendo la naturaleza excepcional de la medida dispuesta, la redujo a lo estrictamente necesario e indispensable para satisfacer su finalidad tuitiva (conf. doctrina que surge de Fallos 324:975)” (18).

En la misma senda argumentativa la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado que la libertad de expresión no se agota en el reconocimiento teórico del derecho a hablar o escribir, sino que incluye de modo inseparable, el derecho a utilizar cualquier medio apropiado para difundir el pensamiento y hacerlo llegar al mayor número de destinatarios.

Cuando la Convención Interamericana de Derechos Humanos proclama que la libertad de pensamiento y expresión comprende el derecho de difundir informaciones e ideas “por cualquier procedimiento” (art. 13, inc. 1º), subraya que la expresión y la difusión del pensamiento y de la información son indivisibles. Una restricción de las posibilidades de divulgación representa directamente, y en la misma medida, un límite al derecho de expresarse libremente” (19).

Para terminar la comparación de este primer paradigma con el estándar argentino en lo relativo a la responsabilidad de los ISP (Internet Service Provider) o Proveedor de Servicio de Internet, la CS la ha ido delineando a través de los casos “Rodríguez”, “Gimbutas” y “Paquez”. En particular, a partir del primero de ellos estimó que los motores de búsqueda no tienen la obligación general de monitorear los contenidos creados por terceros y subidos a la red.

Como destaca Vázquez, reconoce también en este ámbito la regla de que no hay responsabilidad por divulgar información falsa y opiniones creadas por terceros, evitando así la autocensura, pauta adoptada en el año 1986 en el caso “Campillay” (20). Sin embargo, atento las características de permanencia de las expresiones en Internet, se fijaron límites (21). En concreto, resalta la nombrada, los motores de búsqueda deben responder por los contenidos ajenos en los casos en los que hayan tomado efectivo conocimiento de la ilicitud de ese contenido, si tal conocimiento no fue seguido de un actuar diligente (22).

La libertad de expresión tiene un rol preponderante en todo estado democrático para el acceso efectivo a la información, el conocimiento y la transmisión de ideas que fomentan el desarrollo y la integración de los distintos segmentos de la vida social. Por ejemplo, la cultura, el entretenimiento, la religión, la política, la filosofía, etcétera. Sin embargo, no puede soslayarse que el ejercicio de ningún derecho es absoluto y por lo tanto está sujeto restricciones legales que pueden sistematizarse en dos grandes bloques. Uno, el concerniente a la protección del ámbito privado del sujeto (su intimidad, honra, reputación y buen nombre); el otro, en el ámbito de lo público, se refiere a cuestiones relacionadas con la seguridad nacional, el orden público, la salud y moral públicas (23).

Ciertamente, la difamación “en línea” y el uso indebido de las redes sociales con un propósito de desprestigiar o deshonorar a terceros nos interpela a estudiar su verdadero alcance e impacto, como así también, el uso de los Sistemas de IA como herramienta preventiva.

IV. Los Sistemas de IA como herramienta preventiva en la difusión de contenido falso

La prevención del daño (24) en el entorno de las redes sociales es un problema complejo debido



a la incidencia de varios factores. En primer lugar, la variedad de hechos dañosos, por ejemplo pornovenganza (25), discurso de odio, injurias; por otro lado, las diferentes redes sociales con muy distintas características, la velocidad con que se propaga el daño, y el anonimato de los participantes, entre otros, dificultan la eficacia de algún tipo de prevención (26).

Por su parte, destaca Danesi que el uso de algoritmos de IA para la detección del contenido agravante en las redes sociales está en la primera línea de defensa para identificar y remover el denominado hate speech o cualquier publicación que infrinja la “política de la empresa” o las “normas comunitarias” (27).

A la vez, el problema principal es que aquella operación no está exenta de sesgos y, en consecuencia, los algoritmos terminan discriminando y censurando contenido. Se ha revelado que es mucho más probable que los sistemas de IA destinados a detectar contenido abusivo en línea etiqueten los tweets como “ofensivos” si fueron publicados por personas que se identifican como afroamericanas (28). Así también, Twitter para intentar morigerar los crecientes niveles de agresión que se advierten en su ecosistema ha comenzado a probar algoritmos de IA ya no para analizar lo que se publica, sino lo que estamos a punto de twittear (29).

Por otro lado, Naciones Unidas señala que los métodos de detección pueden agruparse en dos grandes categorías: a) Esfuerzos más integrales basados inicialmente en filtros de palabras clave y métodos de colaboración masiva; b) Los que dependen de moderadores humanos que revisan el contenido señalado por los usuarios como discurso de odio y deciden si lo es o no. La clara ventaja de los últimos en términos de apreciación de contexto se paga en términos de dificultades evidentes de manejo del crecimiento exponencial de volumen de contenidos en las redes sociales.

Por otra parte, los avances en el aprendizaje automático y profundo, así como en las técnicas de procesamiento del lenguaje natural, la semántica distribucional, el análisis de sentimientos y los metadatos de origen, ha permitido ampliar notablemente los métodos de detección automatizada que, por esto, cada vez se usan más. Esto no quita que el combate del discurso de odio a escala esté exento de complicaciones porque la detección automatizada puede ser errónea y podrían eliminarse contenidos sin aquella característica, socavando la libertad de expresión (30).

V. Conclusión

La creación y el uso indiscriminado de contenido en redes sociales (con o sin asistencia algorítmica para su edición) ha generado que proliferaran noticias falsas. Eso revela un reto en expansión tanto para las plataformas digitales y su obligación de seguridad (31) como para los usuarios que no encuentran un marco normativo tuitivo específico que permita establecer límites o restricciones a la difusión de cierto contenido, que puede ser ofensivo para terceras personas.

A la par, un potencial contralor previo de la información con una herramienta de IA puede implicar censura o, cuando menos, ingresar en la órbita de colisión con el derecho a la libertad de expresión. Por lo que a mi entender, aquí encuentra su génesis el debate sobre los límites y riesgos en el efectivo control preventivo de la difusión de información nociva o falsa en los entornos digitales.



Bibliografía

1) “Sistema de IA” es “un sistema basado en una máquina que está diseñado para funcionar con distintos niveles de autonomía y que puede mostrar capacidad de adaptación tras el despliegue, y que, para objetivos explícitos o implícitos, infiere de la información de entrada que recibe la manera de generar resultados de salida, como predicciones, contenidos, recomendaciones o decisiones, que pueden influir en entornos físicos o virtuales”[“Reglamento (UE) 2024/1689 del Parlamento Europeo y del Consejo (también llamada “Ley de Inteligencia Artificial” o “Efecto Bruselas”) por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial”. Fue publicado oficialmente el 12 de Julio de 2024; disponible en https://eurlex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=OJ%3AL_202401689 (Consultado el 02/09/2025) citado por GALDÓS, Jorge Mario y VALICENTI, Ezequiel en La Cuarta Revolución Industrial, los sistemas complejos y la Inteligencia Artificial. Cita: RC D 486/2025.

2) Internet ofrece enormes oportunidades para la creación y difusión de noticias falsas: los informes falsos se distribuyen exponencialmente y aumentan el alcance en renombrados portales de noticias (VOSOUGHI, Soroush, ROY, Deb y Aral, Sinan, “The Spread of True and False News Online”, en Science Magazine, marzo de 2018 ps. 1146-1151. Disponible en <https://science.sciencemag.org/content/359/6380/1146/tab-pdf>) (visto el 12-1-2021). Con cada interacción por parte de los usuarios, aumenta la circulación de la noticia y esto es inducido, la mayoría de las veces, por medio de innovaciones audiovisuales, conocidas como deepfakes (CHESNEY, R. y CITRON D., Deep Fakes: a Looming challenge for Privacy Democracy, and National Security, en California Law Review, vol 107, ps. 1755-1820 citado por Verónica E. MELO, “Fake News” y redes sociales: reflexiones en torno a su abordaje jurídico en Daños en los entornos digitales, Dir. Jorge Mario GALDÓS coordinación general de Ezequiel VALICENTI, 1 edición revisada, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni. 2023, Tomo I, p. 415).

3) En Argentina, no hay regulación penal expresa en torno a las fake news aunque muchas falsedades, respetando los márgenes de la libertad de expresión, pueden ser atrapadas por diversas figuras penales vigentes. Así, en el Código Penal originario, los arts. 109 (calumnia), 110 (injuria —el art. 115, la proferida en juicio y el art. 116, las recíprocas—), los arts. 113 (publicación o reproducción de injurias o calumnias inferidas por otro) y 114 (calumnia o injuria propagada por la prensa). Posterior, la ley 25.326 de Protección de Datos Personales, introdujo los arts. 117 bis y 157 bis que, luego, sufrieron parcial derogación y modificaciones por ley 26.388/2008. El primero, pena el proporcionar, a sabiendas, a un tercero información falsa contenida en un archivo de datos personales, agravado si se deriva perjuicio a alguna persona (RIQUERT, Marcelo A. Discursos de odio, inteligencia artificial e intervención penal. Publicado en: Sup. Innovación y Derecho 2023 (abril), 1 - LA LEY 2023-B, - EBOOK-TR 2023-2 (Almeyra), 114 - DPyC 2024 (mayo), 141. Cita: TR LALEY AR/DOC/806/2023).

4) Consagrada en los arts. 14, 32 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional (CN); 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), 4 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADH), 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), 13 y 14 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN).

5) En un informe de la Unión Europea del año 2017 se distinguen tres categorías de información “distorsionada, entre la que es dable destacar, la siguiente: desinformación en el sentido de información falsa compartida para causar daño (Cfr. WARDLE, Claire y DERAESHAN, Hossein, Information Disorder. Toward an interdisciplinary framework for research and policymaking, ps. 20-21. Disponible en <https://rm.coe.int/information-disorder-toward-an-interdisciplinary-framework-for-research/168076277c>. Consultado el 27/8/2022, citado por Verónica E. MELO, “Fake News” y redes sociales en Daños en los entornos digitales, ob. cit. Tomo I, p. 411).

6) Consagrados en los arts. 19 (Principio de reserva) de la CN, 12 de la DUDH, 17 y 19.3.a del PIDCP, 11 de la CADH, 4 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (CIEFDR). Por su parte, en el orden infraconstitucional encontramos el art. 52 del CCCN (afectaciones a la dignidad).

7) Son “derechos fundamentales” todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar, entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica, y por status la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas (Definición de FERRAJOLI, citada por Ricardo Luis LORENZETTI, La sentencia, teoría de la decisión judicial, 1ed revisada, Santa Fe, Rubinzal – Culzoni, 2022, p. 144).



8) CNFed.CCcorr, Sala 1°, “Carrió, Elisa s/ Medida cautelar, 27-8-2019, en <https://www.diariojudicial.com/public/documentos/000/085/976/000085976.pdf>; RC J 10793/19.

9) Cfr. Sergio A. BLOISE, Panorama jurisprudencial de los derechos personalísimos en las redes sociales en Daños en los entornos digitales, ob. cit., Tomo I, ps. 390-391,

10) Cfr. VANINETTI, Hugo A., Las noticias falsas (fake news) y la libertad de expresión en Internet. Publicado en: LA LEY 28/02/2019, 1 - LA LEY2019-A, 924. Cita: TR LALEY AR/DOC/444/2019.

11) ABOSO, Gustavo E., Libertad de expresión, discurso de odio y derecho penal en la sociedad de la tecnología ¿Compartir o dar ‘like’ a una publicación en Facebook puede ser difamatorio?, AA.VV., Sistema penal e informática, vol. 4, Hammurabi, Buenos Aires, 2021, p. 385.

12) Fake news, esto es, noticias que no son verdaderas porque -por ejemplo- importan la sustitución de una persona -con apariencia de real- diciendo una falsedad, o llevando a cabo una acción que no es real (Jorge A. ROJAS, El derecho procesal frente a la inteligencia Artificial en Revista de Derecho Procesal 2025-1, Inteligencia artificial y proceso, Director Roland Arazi, 1 edición. Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2025, p. 104).

13) VANINETTI, Hugo A., Las noticias falsas, ob. cit.

14) Según la Ley de Inteligencia Artificial de la UE, “deep fake” es un “contenido de imagen, audio o vídeo generado o manipulado por IA que se asemeja a personas, objetos, lugares, entidades o acontecimientos existentes y que a una persona le parecería falsamente auténtico o veraz” (art. 3.60), disponible en: <https://artificialintelligenceact.eu/es/article/3/> (Consultado el 29-09-2025).

15) Fuente: nota “Deepfakes. Wombo AI: la app que hace cantar a las selfies y causa furor en Internet”, pub. en diario “Clarín”, 12/03/2021, disponible en <https://www.clarin.com/tecnologia/wombo-ai-app-hace-cantar-individuo-a-hacer-publico-a-transmitir-a-difundir-y-a-exteriorizar-o-a-no-hacerlo-sus-ideas-opiniones-creencias-criticas-etc-Desde-el-aspecto-colectivo-dicha-red-constituye-un-instrumento-para-garantizar-la-libertad-de-informacion-y-la-formacion-de-la-opinion-publica-Es-por-ello-por-lo-que-en-los-distintos-votos-de-los-precedentes-citados-se-coincidió-acerca-de-su-carácter-transformador-como-medio-que-permite-que-una-cantidad-incalculable-de-personas-en-todo-el-mundo-exprese-sus-opiniones-y-suministre-información-de-manera-plural-y-descentralizada-respecto-de-múltiples-temas-y-que,-por-consiguiente,-aumente-de-manera-significativa-la-capacidad-de-buscar-información-y-acceder-a-ella...>. Versión digital disponible en <https://www.csjn.gov.ar/novedades/fallosRecientes/detalle/6083> citado por RIQUERT, Marcelo A. Discursos ob. cit.

17) Consid. 11°, donde se individualiza conf. doctrina de Fallos 315:1943, consids. 10 del voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Cavagna Martínez, 7° del voto del juez Levene, 25 del voto del juez Fayt y 11 del voto del juez Belluscio; 337:1174, voto de la mayoría y considerando 13 de la disidencia parcial de los jueces Lorenzetti y Maqueda; 342:2187 ya citado, consids. 9° y 11 del voto de los jueces Rosenkrantz y Highton de Nolasco y arg. del voto de los jueces Maqueda y Rosatti por remisión al dictamen de la Procuración General de la Nación.

18) Cfr. RIQUERT, Marcelo A. Discursos ob. cit.

19) Opinión Consultiva OC-5/85, párr. 31.

20) VÁZQUEZ, Guadalupe, “Los discursos de odio en la doctrina de la Corte Suprema argentina”, AA.VV., ABRAMOVICH, Víctor - GUEMBE, María José - CAPURRO ROBLES, María (coords.), El límite democrático de las expresiones de odio, Ed. Teseo, UN Lanús, Buenos Aires, 2021, puntos 2 y 3. Versión digital disponible en: <https://www.teseopress.com/ellimitedemocraticodelasexpresionesdeodio/chapter/los-discursos-de-odio-en-la-doctrina-de-la-corte-suprema/> (Cfr. RIQUERT, Marcelo A. Discursos ob. cit).

21) Sobre esta nota de “permanencia” me parece singularmente feliz la caracterización de los espacios de enunciación de odio online como constituyentes de una “sedimentación de escrituras”, un archivo de lo efímero que, a partir de su efecto de volumen y acumulación, y su efecto de normalización, terminan configurando un “paisaje espeso del presente” (Cfr. ZUBAN, Paola - RABBIA, Hugo H., “Discursos de odio online hacia los feminismos en Argentina”, Revista Inclusive, nro. 3, año 2, Ed. del INADI, Buenos Aires, 2021, p. 36, con cita a GIORGI, G., citado por RIQUERT, Marcelo A. Discursos ob. cit.



22) Ver también: “La responsabilidad penal de las personas jurídicas en Argentina y el Ciberconvenio de Budapest”, AA.VV., VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe y CARRIÓN DÍAZ, Juan Elías (dirs.), El derecho penal frente a las nuevas formas de criminalidad. Libro homenaje por el 50° aniversario de la Universidad Ricardo Palma (1969-2019), Ed. Universitaria, Lima, Perú, 2020, ps. 261-284 (Cfr. RIQUERT, Marcelo A. Discursos ob. cit.).

23) Cfr. ELDRID, Brenda, “Fake news, debate público y libertad de expresión. Respuestas penales y extrapenales ante la responsabilidad de los intermediarios de servicios de Internet”, Temas de Derecho Penal y Procesal Penal, Ed. Erreius, Buenos Aires, agosto 2020, punto II, citado por RIQUERT, Marcelo A., Discursos ob. cit.

24) El deber de mitigar el daño se presenta como una herramienta eficaz enmarcada en unapolítica legislativa de prevención de daños, que descansa en fundamentos constitucionales (arts. 1, 28, 33, 41 75 inciso 22 de la CN) y legales (arts. 2, 9, 729, 961, 991, 1061, 1710 CCCN) (Verónica E. MELO, “Fake News” y redes sociales en Daños en los entornos digitales, ob. cit. Tomo I, p. 417).

25) En Argentina, el primer fallo en que se condenó a una persona por el delito de coacción y lesiones leves calificadas en concurso real por haber amenazado a su expareja con difundir videos y fotos íntimas es “Polio, Patricio Amalio. Coacción y lesiones leves calificadas en concurso real” de la C3CCorr. 1° Circ. de la Rioja, 7-6-2021, publicado en elDial.com.

26) Verónica E. MELO, “Fake News” y redes sociales en Daños en los entornos digitales, ob. cit. Tomo I, p. 417.

27) Cfr. DANESI, Cecilia C., “Inteligencia artificial y Derecho”, AA.VV., DANESI (dir.), Inteligencia artificial, tecnologías emergentes y derecho I, Hammurabi, Buenos Aires, 2020, 1ª ed., p. 78

28) Cfr. DANESI, “Inteligencia...”, ob. cit., p. 78.

29) Fuente: noticia titulada “Ahora los algoritmos te censuran”, de Ariel Torres, pub. en diario “La Nación”, edición del 15/05/2021, suplemento “Ideas”, p. 11 citado por RIQUERT, Marcelo A., Discursos ob. cit.

30) Cfr. el documento “Hacer frente al discurso de odio en las redes sociales: desafíos contemporáneos”, pub. y realizado por Unesco y la Oficina del Asesor Especial para la Prevención del Genocidio de las N.U. (OSAPG), París, 2021, p. 5 citado por RIQUERT, Marcelo A., Discursos ob. cit.

31) Señala Azar que la obligación de seguridad, nacida en el ámbito industrial, debe asumir mutaciones para adaptarse al actual ámbito post-industrial. Según el autor, “en el actual modelo tecnológico, globalizado, postindustrial, posmoderno, los ataques a la persona, antes circunscriptos a la protección de la vida y de la salud del contratante, han mutado y se ampliaron a la personalidad comprensiva de su intimidad, de su privacidad y de la información atinente a ellas”, de modo que “se impone una obligación de seguridad de mantener la persona del cocontratante en condiciones de indemnidad, la cual no se cumple cuando el servicio prestado por el intermediario en Internet ocasiona un perjuicio a la persona del usuario por haberse violado su personalidad, perturbando su privacidad mediante la manipulación y recopilación de datos personales” (AZAR, Aldo M., “La obligación de seguridad por indemnidad de datos personales, imagen, intimidad, identidad y privacidad”, en LA LEY, diario del 04/08/2022, p. 1, TR LALEY AR/DOC/2210/2022. Del mismo autor: “Responsabilidad por los sistemas de inteligencia artificial en entornos virtuales, aplicaciones, sitios de internet y plataformas digitales”, en RCCyC, año X, n° 5, sept-octubre 2024). En el mismo orden de ideas: “el tratamiento de datos presenta un riesgo que es inherente, interno a la organización, y que por lo tanto queda alcanzado por el débito de seguridad que debe brindar el operador del entorno digital, lo que incluye a los sistemas de inteligencia artificial. En este sentido, puede compartirse la postura que indica que, en términos generales, “la obligación de seguridad instituida en el art. 42 CN y reglada en el art. 5 de la Ley de Defensa del Consumidor comprende en los entornos digitales que los proveedores deberán velar, porque las operaciones que se realicen por medio de plataformas, aplicaciones, dispositivos o canales de atención —toda vez que son quienes los diseñan, organizan y controlan— sean seguros y prevenir riesgos y peligros a los que puedan estar comprometidos la seguridad, los datos personales o los intereses económicos de los consumidores” (Dirección Nacional de Defensa del Consumidor y Arbitraje de Consumo, Disposición EX2020-83281104, del 20/09/2021 citado por GALDÓS, Jorge M. - VALICENTI, Ezequiel, Responsabilidad civil derivada de la inteligencia artificial y los sistemas inteligentes. Publicado en: LA LEY 18/02/2025, 1 - LA LEY2025-A, 360. Cita: TR LALEY AR/DOC/270/2025.



Una justicia con perspectiva consumeril: la transversalidad del derecho del consumidor en el Código Civil y Comercial y el impacto del fallo plenario del pagaré de consumo en la Provincia de Corrientes



Romina Noelia Acuña

Prosecretaria - Juzgado Civil y Comercial n° 7 de Corrientes

Introducción

La sanción del Código Civil y Comercial de la Nación marcó un hito en el proceso de constitucionalización del derecho privado. En ese nuevo marco normativo, el Derecho del Consumidor dejó de ser una rama autónoma en los márgenes del sistema legal para consolidarse como una categoría transversal, que atraviesa múltiples institutos del derecho privado, desde los contratos hasta la responsabilidad civil.

Este fenómeno responde no sólo a la necesidad de adecuación normativa a los compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino (especialmente en materia de derechos humanos), sino también a la protección reforzada que impone el art. 42 de la Constitución Nacional, que reconoce al consumidor como sujeto de derechos fundamentales.

El presente trabajo se propone analizar la transversalidad del derecho del consumidor en el nuevo Código, identificando sus principales manifestaciones normativas, así como las tensiones y desafíos que plantea su articulación con principios clásicos como la autonomía de la voluntad, la buena fe o el equilibrio contractual.

Asimismo, se estudia el fallo plenario de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la 1° Circunscripción sobre el pagaré de consumo, como hito de la recepción judicial del paradigma protectorio, reconociendo así la vulnerabilidad estructural del consumidor en el proceso ejecutivo, donde tradicionalmente primaba la rigidez formal.

Constitucionalización del derecho privado y protección del consumidor

El derecho del consumidor en Argentina ha experimentado una evolución significativa desde un enfoque liberal hasta un sistema normativo tuitivo que reconoce al consumidor como sujeto vulnerable. Tiene en consideración la asimetría y debilidad estructural que existe entre el consumidor o usuario (profano) en relación con el proveedor (profesional-experto) en el ámbito del mercado.

La consolidación de un marco legal específico, el reconocimiento constitucional y la incorporación en el Código Civil y Comercial de la Nación han configurado una nueva visión en torno a las relaciones de consumo.

Al analizar su evolución normativa consumeril, se puede observar que la Ley de Defensa del



Consumidor n° 24.240, sancionada en 1993, marcó un punto de inflexión al reconocer derechos específicos de los consumidores, tales como el derecho a la información, el trato digno y la reparación de daños.

Esta norma introdujo un enfoque protector, estableciendo la responsabilidad objetiva del proveedor y mecanismos procesales adecuados para la defensa de los usuarios. En 1994, con la reforma constitucional, se cambia de paradigma mediante el art. 42, el cual reconoce al consumidor su derecho a una información adecuada y veraz, a la libertad de elección, a condiciones de trato equitativo y digno, y a la protección de la salud y seguridad. También estableció el deber del Estado de garantizar estos derechos y promover asociaciones de consumidores. A partir de 2008, con la sanción de la Ley n° 26.361, se amplió el alcance de la Ley n° 24.240. Se incorporaron nuevas figuras como las cláusulas abusivas y se profundizó la responsabilidad de los proveedores. Asimismo, se sancionaron leyes especiales en materia de competencia, lealtad comercial, defensa del usuario financiero, y regulaciones sectoriales como telecomunicaciones y salud.

Finalmente, la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial unificado (2015) significó la incorporación sistemática del régimen de defensa del consumidor al derecho privado. Los arts. 1092 a 1122 establecen principios fundamentales como la buena fe, la previsibilidad, el trato digno y la integración con la normativa constitucional. Todo ello consolida la constitucionalización del derecho del consumidor.

En el ámbito del derecho privado constituye un proceso de transformación del sistema jurídico en el cual los principios, valores y derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos irradian, condicionan y orientan la interpretación, integración y aplicación de las normas.

Este fenómeno implica superar la tradicional dicotomía entre derecho público y derecho privado, y dota a las relaciones interpersonales de un marco axiológico basado en la dignidad humana, la igualdad real, la tutela de la vulnerabilidad y el acceso efectivo a la justicia, conforme al paradigma de un Estado constitucional de derecho. Este paradigma fue expresamente adoptado por el art. 1° del digesto nacional, e incorpora el principio de solidaridad, la tutela del más débil, el acceso a la justicia, y la necesidad de un orden público social más inclusivo.

En este sentido, se reconoce al consumidor como una persona estructuralmente vulnerable (ya sea física o jurídica), por ello, se lo tutela normativamente y se lo ampara ante el desequilibrio frente al proveedor en el mercado. Esa tutela no se produce sólo en lo que respecta a las normas de fondo sino también en lo que refiere al procedimiento, tanto administrativo como judicial.

En base a ello, se ha determinado un piso mínimo de tutela (como ser la gratuidad, competencia, deber de colaboración del proveedor, celeridad del proceso, intervención del MPF como fiscal de ley, acciones colectivas, etc.). También la aplicación del principio pro consumatore, a partir del cual cada jurisdicción podrá determinar una protección más concreta y específica conforme a las particularidades propias, buscando de esa forma garantizar el principio de igualdad ante la ley (art. 16 CN) .

El pagaré de consumo: tensión normativa y solución jurisprudencial: armonización normativa y el control judicial en el proceso ejecutivo

El pagaré, en su carácter de título de crédito cambiario, se caracteriza por su autonomía, literalidad y ejecutividad. Esas cualidades le confieren la posibilidad de ser exigido judicialmente sin necesidad de acreditar la causa jurídica que lo originó (propias del decreto-ley 5965/63 sobre



letras de cambio y pagarés). Esa lógica resulta funcional y deseable en el tráfico mercantil clásico. Particularmente, el pagaré suele instrumentar operaciones de crédito al consumo, donde el consumidor —sujeto estructuralmente vulnerable, como ya se dijera— se ve compelido a suscribir un documento de contenido prestablecido, sin información adecuada ni posibilidad real de negociación.

Sin embargo, su utilización en el ámbito de las relaciones de consumo genera serias fricciones con los principios rectores de orden público y tutela del consumidor consagrados en el art. 42 de la Constitución Nacional, el principio de transparencia contractual y el deber de información establecidos en el art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC). También en los arts. 1100, 1097 y 1098 del CCCN la Ley 24.240 y el Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN).

En este contexto, se impone la necesidad de aplicar un control judicial reforzado -conforme doctrina de la Corte Suprema en “Halabi” y otros precedentes- que permita desentrañar la causa del instrumento y valorar si existe una relación de consumo viciada o encubierta, que amerite declarar la inadmisibilidad del documento traído a ejecutar.

Autores como López Herrera (2019), Lorenzetti (2020) y Picasso (2018) han señalado que en materia de consumo debe primar la realidad de la relación jurídica subyacente por sobre la apariencia formal de los instrumentos, en aras de resguardar los derechos fundamentales de los consumidores.

El Fallo Plenario de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Provincia de Corrientes, publicado por Acuerdo N° 06/20, punto 16°, de fecha 09/06/2020, abordó una cuestión de fondo de significativa actualidad: la posibilidad de introducir el análisis de la relación de consumo en el proceso ejecutivo, particularmente respecto del pagaré emitido en operaciones de crédito al consumo.

El precedente surge como corolario de un proceso interpretativo complejo que implicó la armonización de fuentes normativas heterogéneas, como el decreto-ley 5965/63 sobre letras de cambio y pagarés, y la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor, en clave de interpretación sistemática y con una mirada que conjuga el derecho privado y el constitucionalismo social.

El objeto del debate se centró en determinar si era jurídicamente admisible que, en el marco de un juicio ejecutivo, el consumidor pudiera cuestionar la causa subyacente del pagaré firmado, cuando el título deriva de una operación de crédito dirigida a satisfacer necesidades personales o familiares.

La respuesta afirmativa del Tribunal se apoya en la configuración del llamado “pagaré de consumo”, figura jurídica que, aunque no contemplada expresamente por el legislador, refleja una práctica negocial consolidada. En ese sentido, la concepción tradicional de los títulos cambiarios como instrumentos abstractos y circulatorios, destinados a transacciones entre sujetos comerciales en condiciones de simetría quedaba obsoleta ante la realidad económica actual que ha desdibujado ese esquema, permitiendo que los pagarés fueran utilizados en operaciones entre proveedores y consumidores, con evidente desigualdad en la relación jurídica.

Eso obligaba a los jueces a reconocer la asimetría estructural y fijar pautas para evitar abusos. En consecuencia, no se negó el carácter ejecutivo del título, pero se admitió el control judicial sobre la razonabilidad de los intereses aplicados y la conexidad del pagaré con el contrato base. Y eso permitió al magistrado a intervenir incluso de oficio para sanear la deuda y asegurar la protección



del consumidor sin lesionar el derecho del acreedor al recupero del crédito.

Entre las consideraciones más destacadas de este fallo se encuentra el reconocimiento de que el pagaré, en contextos de consumo, se transforma en un título complejo, integrado con otros documentos (como facturas, contratos de adhesión, y constancias de entrega), cuya interpretación conjunta permite verificar el cumplimiento de los requisitos informativos del art. 36 de la LDC.

Además, se enfatizó la necesidad de contextualizar la relación jurídica dentro del mercado de crédito minorista, identificando su estructura, los actores intervinientes y el desequilibrio manifiesto que caracteriza a este tipo de vínculos. Por último, el fallo realizó una apertura conceptual relevante al sostener que, en una economía de consumo masivo, industrializada y tecnológicamente avanzada, las categorías jurídicas tradicionales deben adaptarse a nuevas formas contractuales, sin perder de vista la finalidad tuitiva del derecho. Este plenario se presenta entonces como un ejemplo de evolución jurisprudencial con sentido social, integrando la tutela del crédito con la garantía constitucional del acceso justo y equitativo al consumo.

De este modo, la jurisprudencia correntina no sólo armoniza cuerpos normativos en tensión, como el derecho cambiario clásico y el derecho del consumidor, sino que también consolida el rol del Poder Judicial como garante de la efectividad de los derechos fundamentales en el marco de las relaciones privadas. La función judicial, lejos de limitarse a una aplicación automática de normas, asume un rol activo en la tutela de la parte débil del contrato, especialmente cuando la formalidad del título ejecutivo pretende invisibilizar una relación de consumo desbalanceada.

En definitiva, el fallo plenario refleja la maduración de un modelo jurídico centrado en la persona humana, en el que la autonomía de la voluntad se interpreta dentro de un marco de justicia contractual sustantiva, y en el que el crédito, como fenómeno económico y social, debe estar orientado a la inclusión y no a la exclusión financiera. Este precedente sienta así las bases para una dogmática judicial moderna y garantista, alineada con los estándares constitucionales y convencionales que rigen el derecho argentino contemporáneo.

Conclusión

Este nuevo paradigma normativo, inaugurado con la entrada en vigencia del CCyCN en el año 2015, impone una lectura integradora del ordenamiento jurídico y reconoce al consumidor como sujeto estructuralmente vulnerable que requiere protección reforzada, incluso en ámbitos donde tradicionalmente primaba la rigidez formal, como el proceso ejecutivo.

En ese sentido, el fallo plenario de la Cámara Civil y Comercial de la 1° Circunscripción constituye un precedente emblemático en el marco de la constitucionalización del derecho privado y consolida un enfoque protector del consumidor, especialmente en el contexto de los procesos ejecutivos.

La incorporación explícita de la relación de consumo como categoría jurídicamente relevante en el juicio ejecutivo no sólo responde a una necesidad de adecuación normativa a la realidad negocial contemporánea, sino que se inscribe en un modelo hermenéutico que encuentra sustento en la jerarquía constitucional de los derechos de los consumidores (art. 42 CN) y en la recepción de los principios del constitucionalismo social en el Código Civil y Comercial de la Nación y el cumplimiento de los principios de información, transparencia y trato digno (arts. 1, 2, 51 CCyCN y art. 36 LDC).



Bibliografía

- ALTERINI, Atilio (2016). "Consumidor hipervulnerable: una categoría necesaria". Revista de Derecho Privado y Comunitario.
- HERRERA, Marisa (2015). "Código Civil y Comercial comentado". Infojus.
- LÓPEZ HERRERA, Edgardo (2019). "Tutela efectiva del consumidor en el proceso de ejecución cambiaria". Revista Derecho Procesal, Rubinzal-Culzoni.
- LORENZETTI Ricardo L. "Código Civil y Comercial de la Nación –comentado" (2014) Ed. Rubinzal-Culzoni.
- LORENZETTI Ricardo L. "Derecho privado. Constitución y persona". (2015). Ed. Rubinzal-Culzoni.
- LORENZETTI Ricardo L. "La empresa, los consumidores y la responsabilidad civil" (2016). Rubinzal-Culzoni.
- LORENZETTI Ricardo L. "Derechos del consumidor: su incidencia en el nuevo Código Civil y Comercial" (2020). La Ley.
- PICASSO, Sebastián "Relaciones de consumo y títulos ejecutivos". Revista de Derecho Privado y Comunitario" (2018). Rubinzal-Culzoni.
- PIZARRO, Ramón "La constitucionalización del derecho privado. Revista de Derecho Privado" (2016), 4(2), 15-38.
- PIZARRO, Ramón "Reformas al derecho privado: visión estructural del CCCN". (2015). Abeledo Perrot.
- QUAGLIA Marcelo C., SEHIAN José H. "Desafíos que nos impone la tutela del consumidor en el marco del proceso" en Relación de consumo. Doctrina-Selección y análisis de fallos". Dir. TAMBUSSI Carlos E. Vol. 4. 1° ed. (2023) Ed. Hammurabi.
- ROSSI, Jorge Oscar "Derecho de consumidores y usuarios" (2017) Ed. Ediciones DyD.
- SHWOIHORT, Sergio J. "El derecho de consumo en el derecho privado" (2023) Ed. Nova Tesis.
- STIGLITZ, G. "El nuevo Código Civil y Comercial" (2016) La Ley.
- TAMBUSSI, Carlos "Relación de Consumo" (2023) Ed. Hammurabi.
- WAINTRAUB, Javier "Régimen jurídico del consumidor comentado" (2020) Rubinzal Culzoni.



El triángulo adoptivo afectivo, hacia la tutela efectiva del derecho a la identidad



Paola Cristina Pellegrino

Secretaría Relatora Defensoría N° 1 de Cámara y Tribunal Oral Penal - UCODE 1 de Corrientes Capital

Introducción

Uno de los pilares fundamentales sobre los cuales se basó el Código Civil y Comercial fue la constitucionalización del derecho privado. Ello condiciona la solución jurídica que se le otorga a los conflictos jurídicos, que debe darse a la luz de la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que el Estado Argentino sea parte (arts. 1 y 2, CCCN).

La cuestión cobra singular importancia debido al impacto que tuvo la constitucionalización del derecho privado en materia de Derecho de Familia, Niñez y Adolescencia.

El caso objeto de análisis: “R., V. s/situación - Expte nro. MEX-10761/18 del Juzgado de Familia, Niñez y Adolescencia nro. (digital)” – Expediente CSJ 1996/2024, sucedido en el marco de un proceso de adopción, permite reflexionar sobre dos cuestiones que considero fundamentales: el triángulo adoptivo-afectivo, como modelo apto para proteger la identidad y las relaciones familiares en el proceso de adopción; y la legitimación recursiva del progenitor biológico en el proceso de adopción de su hija.

2. La reseña del caso

La niña M. nació en junio de 2018 en un hospital de la ciudad de Corrientes. Su progenitora V. padecía una enfermedad que afectaba su salud mental de modo irreversible; lo cual, motivó la intervención del servicio social de la institución, y, posteriormente, la medida de separación excepcional de su hija. En consecuencia, se formó el expediente de control judicial de legalidad de las medidas excepcionales, y, en un breve lapso, el juez de grado otorgó la guarda provisoria de la niña a favor de la Sra R.

En abril de 2019, el Sr S. fue citado por el juzgado de primera instancia para ser oído como presunto progenitor biológico. Al principio, S. -un adulto mayor de 71 años- no tuvo una actitud clara respecto de la posibilidad de responsabilizarse por la niña, debido a que tenía la responsabilidad del cuidado de dos personas con discapacidad: su hermano, un adulto mayor con una severa discapacidad motora, y su conviviente -la progenitora biológica de la niña M.- con discapacidad psicosocial.

No obstante, a fines de mayo de 2019, efectuó el reconocimiento de la paternidad de M. ante el Registro Civil. Luego, a principios de junio de 2019, lo acreditó ante el juzgado y peticionó al juez de grado que adoptara medidas dirigidas a lograr la vinculación con su hija. En julio de ese año, el juez interviniente dispuso la realización de una prueba de ADN, que -en setiembre de 2020- confirmó la paternidad del progenitor biológico.



En consecuencia, el progenitor petitionó la restitución de la niña M. El magistrado ordenó la realización de informes interdisciplinarios para determinar su idoneidad en el ejercicio del rol paterno que, meses más tarde, arrojaron un resultado desfavorable a su pretensión de restitución. No obstante, pese a sus reiteradas peticiones tendientes a logro de una vinculación con la niña, el juez omitió adoptar medidas dirigidas a relacionar al padre con su hija.

En el ínterin, se presentó en el expediente una hermana unilateral paterna de M, para solicitar la tutela de la misma en razón del vínculo biológico que las unía. En junio de 2021, el juez declaró la situación de adoptabilidad de la niña y otorgó la guarda con fines de adopción a favor de la guardadora. Para así decidir, fundamentó su decisión en los informes interdisciplinarios que determinaron que los progenitores no se encontraban en condiciones de ejercer sus roles parentales.

Refirió la ausencia de una red de apoyo y los antecedentes de otros hijos biológicos de la Sra V. En cuanto a la propuesta de la hermana unilateral de M. para asumir el cuidado de la misma, el planteo fue rechazado por extemporáneo, a la vez que se consideró que no existía un interés real.

El progenitor biológico no apeló la sentencia, pero petitionó mantener subsistente el vínculo jurídico con la niña, en virtud de lo dispuesto por el artículo 621 del CCCN, fundando en los arts. 7, 8 y 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño. En respuesta a ello, el juzgador ordenó tener presente esa petición para la oportunidad de evaluar el eventual otorgamiento de la adopción.

En marzo de 2022, el juez otorgó la adopción plena de la niña a la Sra R.; manteniendo subsistente el vínculo con sus hermanos unilaterales maternos, de conformidad con los arts. 595 inc. d) y 621 del CCCN. Pero omitió pronunciarse respecto a la petición de mantener subsistente el vínculo jurídico con M. efectuada oportunamente por el progenitor biológico.

El progenitor biológico se alzó contra la sentencia de adopción por vía del recurso de apelación, que el juez declaró inadmisibile por considerar que el mismo no era parte en el proceso de adopción. Entonces, el padre biológico interpuso un recurso de queja por apelación denegada; para lo cual, argumentó que él poseía un interés legítimo en el proceso de adopción de M. ya que oportunamente había solicitado mantener subsistente el vínculo jurídico con la niña, y, aunque el tratamiento de la cuestión fue diferido por el judicante para la oportunidad de evaluar el eventual otorgamiento de la adopción, finalmente, omitió pronunciarse.

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial declaró inadmisibile el recurso de queja por apelación denegada al considerar que el progenitor biológico no era parte en el proceso de adopción de M. y que tampoco estaba legitimado como tercero.

Así las cosas, el progenitor biológico interpuso un recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley, que el Superior Tribunal de Justicia declaró inadmisibile. Entendió que el progenitor perdió la calidad de parte una vez decretada la guarda con fines de adopción de su hija y con ello la legitimación para cuestionar en adelante las decisiones jurisdiccionales conforme lo establece el Capítulo 4 del Título VIII del Código Procesal de Familia, Niñez y Adolescencia. Contra dicho pronunciamiento, el progenitor biológico interpuso un recurso extraordinario federal por arbitrariedad de sentencia, que fue rechazado por el Superior Tribunal de la causa.

Tras ello, dedujo la queja por denegación del recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación; la cual, está actualmente en trámite, con dictamen favorable de la



Defensoría General de la Nación -en ejercicio de la representación que le confiere el art. 103 CCCN-.

3. El triángulo adoptivo-afectivo

En el caso planteado el aspecto litigioso sometido a revisión es exclusivamente jurídico y consiste en los efectos que corresponde asignar a la adopción de la niña M., en concreto, si corresponde flexibilizar el tipo adoptivo para permitir el mantenimiento del vínculo paterno-filial. En otras palabras, una adopción plena pero flexibilizada.

Lógicamente, salvaguardar el vínculo familiar entre un padre y su hija y la forma de insertarse con la familia adoptiva en alguna alternativa de comunicación no se corresponde al de un modelo único de familia. Al respecto, la Corte Interamericana ha dicho que en la Convención Americana no se ha determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo de la misma (cfr. OC 17/02 de 28/08/2002, Serie A N° 17, párr. 69; caso “Atala Rizzo vs Chile”, Sentencia de 24/02/2012, serie C N° 239, párr. 142).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el año 2005, en la causa “S., C.” (Fallos: 328:2870) reconoció el valor que tiene el vínculo biológico como esencial para la identidad del niño o niña, dadas las circunstancias. Desarrolló lo que dio en llamar “triángulo adoptivo-afectivo”, que brinda una alternativa compatible con la perspectiva de infancia que instala la CDN (Yuba, 2022).

Ese triángulo procura entablar una relación entre el niño o niña, su familia biológica y su familia adoptiva, que permita la preservación de los distintos vínculos que forman parte de su universo. Así el niño o niña mantendría vinculación con su familia biológica a los fines de respetar los derechos de ambos y la identidad común que los une. Esta doctrina de la Corte siguió desarrollándose en posteriores precedentes: “A. F.” (Fallos: 330:642), “Guarino” (Fallos: 331:147), “S. M. A.” (Fallos: 341: 1733), “L. M.” (Fallos: 344:2647), “B. E. M.” (Fallos: 344:2901).

El modelo del “triángulo adoptivo-afectivo” tuvo su recepción normativa en el encuadre del art.621 del CCCN, que posibilita el establecimiento de vínculos jurídicos con la familia adoptante al mismo tiempo que se mantiene subsistente el vínculo jurídico con la familia biológica (Fortuna, 2022).

Según Kemelmajer de Carlucci – Herrera – Lloveras (2016), la gran novedad en cuanto a los efectos de la adopción está consagrada en el art. 621 del CCCN. Se trata de una de las reformas más importantes en materia de adopción y en la que se apela al fundamento primero de cualquier decisión que se toma relativa a la infancia: el interés superior del niño de cuya adopción se trate (art. 3 de la CDN; principio general del art. 595 inciso a) del CCCN; art. 3 de la Ley n° 26061).

Lo trascendental de la reforma introducida en materia de adopción con la sanción de la Ley n° 26994 (CCCN) es la flexibilización de los tipos adoptivos en función de las específicas necesidades, según las circunstancias particulares del caso concreto y atendiendo fundamentalmente al interés superior del niño, en salvaguarda del derecho a la identidad (Kemelmajer de Carlucci – Herrera – Lloveras, 2016).

La constitucionalización del derecho privado operada a partir de la reforma de 1994, que otorgó “jerarquía constitucional” a los tratados de derechos humanos (art. 75 inc. 22 de la Constitución



Nacional), exige que al resolver un caso concreto la interpretación de la ley aplicable se efectúe a la luz del “bloque de constitucionalidad” (arts. 1 y 2 del CCCN).

Más aún, tras la secuela de los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos: “Almonacid Arellano vs Chile” (Sentencia de 26/09/2006, serie C n° 154, párr. 124), “Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs Perú” (Sentencia de 24/11/2006, serie C n° 158, párr. 128), “Radilla Pacheco vs México” (Sentencia de 23/11/2009, serie C n° 209, párr. 340), “Cabrera García y Montiel Flores vs México” (Sentencia de 26/11/2010, serie C N° 158, párr. 225), “Gelman vs Uruguay” (Supervisión de cumplimiento de sentencia. Resolución de 20/03/2013, párr. 69), se impone a los jueces ejercer no sólo un control de constitucionalidad sino también “de convencionalidad” ex officio entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana de Derechos Humanos. Todo ello teniendo en cuenta ese el Tratado sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (García Ramírez, 2006).

La Corte Interamericana ha reconocido que el derecho a la identidad no se encuentra expresamente contemplado en la Convención Americana. No obstante, de conformidad con el art. 29.c de la Convención, recurrió al corpus juris internacional de protección de los niños y niñas: la Convención sobre los Derechos del Niño, que reconoció el derecho a la identidad de manera expresa en su artículo 8.1.

Así, precisó que la identidad es un derecho que comprende varios elementos, entre ellos, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares (cfr. caso “Gelman vs Uruguay”, Sentencia de 24/02/2011, serie C n° 221, párr. 122; caso “Contreras vs El Salvador”, Sentencia de 31/08/2011, serie C n° 232, párr. 112; caso “Rochac Hernández vs El Salvador”, Sentencia de 14/10/2014, serie C n° 285, párr. 116).

La Corte Interamericana consideró que el art. 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño estableció como obligación específica -de los Estados Partes- en los procedimientos de adopción la protección de la identidad del niño y sus relaciones familiares (cfr. caso “Ramírez Escobar vs Guatemala”, Sentencia de 09/03/2018, serie C n° 351, párr. 204).

En el caso “Fornerón e Hija vs Argentina” (Sentencia de 27/04/2012, serie C n° 242), en relación directa con el derecho a la protección de la familia (art. 17 de la CADH), la Corte IDH sostuvo:

“La identidad personal está íntimamente ligada a la persona en su individualidad específica y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona dicho individuo con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social. Es por ello que la identidad, si bien no es un derecho exclusivo de los niños y niñas, entraña una importancia especial durante la niñez. Las circunstancias del presente caso implicaron que M. creciera desde su nacimiento con la familia B-Z. Este hecho generó que el desarrollo personal, familiar y social de M se llevara a cabo en el seno de una familia distinta a su familia biológica. Asimismo, el hecho que en todos estos años M. no haya tenido contacto o vínculo con su familia de origen no le ha permitido crear las relaciones familiares que jurídicamente corresponden. Por ende, la imposibilidad de M. de crecer con su familia biológica y la ausencia de medidas dirigidas a relacionar al padre con su hija afectó el derecho a la identidad de la niña M, además de su derecho a la protección familiar.” (párr. 123)

Más recientemente, en el caso “María vs Argentina” (Sentencia de 22/08/2023, serie C n° 494, párr. 106), en relación con el derecho a la identidad, la Corte IDH sostuvo: “La Convención sobre



los Derechos del Niño en su art. 7.1 establece que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a “conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos”. De la misma manera, el art. 8.1 señala que “los Estados Parte se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”.

Si bien el derecho a la identidad no se encuentra expresamente codificado en la Convención Americana, este Tribunal ya lo reconocido y lo ha conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso.

De la regulación de la norma contenida en la Convención sobre Derechos del Niño se colige que la identidad es un derecho que comprende varios elementos, entre ellos, la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares, incluidos en dicho articulado a modo descriptivo mas no limitativo. De igual forma, el Comité Jurídico Interamericano ha resaltado que el “derecho a la identidad es consustancial a los atributos y a la dignidad humana” y es un derecho con carácter autónomo, el cual posee “un núcleo central de elementos claramente identificables que incluyen el derecho al nombre, el derecho a la nacionalidad y el derecho a las relaciones familiares”.

En efecto, es “un derecho humano fundamental oponible erga omnes como expresión de un interés colectivo de la comunidad internacional en su conjunto, que no admite derogación ni suspensión en los casos previstos por la Convención Americana”. La identidad personal está íntimamente ligada a la persona en su individualidad y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona dicho individuo con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social. De esta forma, la identidad, si bien no es un derecho exclusivo de los niños y niñas, entraña una importancia especial durante la niñez.” (párr. 106)

En el caso traído a análisis, declarada la adoptabilidad de M., el progenitor resolvió no-impugnarla, pero -como contrapartida- peticionó al juzgador mantener subsistente el vínculo familiar con la niña, mediante la aplicación de lo dispuesto por el art. 621 del CCCN, con fundamento en el derecho a la identidad de la niña (arts. 3.1 y 8.1, CDN) y el derecho del progenitor a la protección familiar amparado por el artículo 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Esto implicaba consentir la adopción su hija, pero bajo el modelo del “triángulo adoptivo-afectivo”.

El tratamiento de ese planteo fue diferido -por el judicante- para el proceso de adopción. Sin embargo, en forma posterior, en el juicio de adopción, el mismo no fue abordado por el juez, aun cuando se analizó la aplicación del art. 621 del CCCN en relación con otros integrantes del grupo familiar de origen (hermanos unilaterales maternos).

El art. 621 del CCCN le otorga al juez la facultad de “mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen en la adopción plena”, por motivos fundados, según el interés superior del niño. Lo que posibilita al juez producir ajustes que permiten morigerar los efectos extintivos de la adopción y el consecuente mantenimiento de algunos vínculos con miembros de la familia de origen. Esto es, le permite flexibilizar el tipo adoptivo, haciendo una “adopción plena menos plena” (Herrera – Caramelo – Picasso, 2022).

Si bien el dispositivo legal confiere al judicante la facultad de conceder o no, por motivos fundados,



la petición de “mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen en la adopción plena”; lo cierto es que la norma legal no autoriza al juez para no emitir un pronunciamiento sobre el planteo referido (del dictamen de la Defensoría General de la Nación). Pues, ello constituye denegación de justicia y afecta la garantía de la defensa en juicio -artículo 18 de la Constitución Nacional- (Fallos 347:924).

Es que “el juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada” (art. 3 CCCN).

Desde otro punto de vista, como parte de las garantías judiciales del debido proceso, el derecho a una resolución motivada -en concepto de la CIDH- constituye un elemento esencial para proscribir la arbitrariedad. El deber de motivar las resoluciones es una de las “debidas garantías” -incluidas en el artículo 8.1 de la CADH- vinculadas con la correcta administración de justicia para salvaguardar el derecho a un debido proceso; a la vez que otorga credibilidad a las decisiones judiciales en el marco de una sociedad democrática (v. gr. caso “Apitz Barbera vs Venezuela”, Sent. de 05/08/2008, serie C N° 182, párrs. 77 y 78).

4. Legitimación recursiva del progenitor biológico en el proceso de adopción

Uno de los requisitos necesarios para recurrir es la legitimación; entendida como la aptitud para interponer recursos. Al respecto, la regla es que sólo están en condiciones para recurrir las partes y, por excepción, los terceros, siempre que la resolución dictada les cause agravio, es decir, cualquier perjuicio -real e inminente- a sus derechos o intereses (Podetti, 1958).

En este sentido, la CSJN ha admitido, excepcionalmente, la procedencia de recursos intentados por terceros desprovistos de la calidad de parte, en casos en que la sentencia había afectado sus legítimos intereses (Fallos: 306:1719, 330:138, 329:3659, 328:4060, 242:396). Un estudio de la jurisprudencia argentina permite remitir a un caso en que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires reconoció legitimación recursiva a una progenitora biológica en el juicio de adopción de su hija.

La Corte bonaerense hizo lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y revocó la resolución impugnada, ordenando remitir las actuaciones a la Cámara de origen para que, con nueva integración, proceda al tratamiento de los agravios planteados por progenitora (Causa C. 114.079, Sentencia del 23/04/2014, “G.R.A. y C.A.V. s/Adopción”).

En el caso bajo estudio, está claro que el progenitor biológico no es parte en el proceso de adopción (art. 617, inc. A) CCCN). No obstante, en este caso particular, el tratamiento de la petición del progenitor de mantener subsistente el vínculo familiar con la niña fue diferido por el judicante para la oportunidad de evaluar el eventual otorgamiento de la adopción. Sin embargo, su pretensión fue desoída; es más, no fue considerada.}}

Uno de los paradigmas del derecho procesal actual es la tutela judicial efectiva (art. 706 CCCN). El derecho a la tutela judicial efectiva (art. 25, CADH) se concreta en los derechos de acceso a la justicia, obtener una resolución motivada, ejecutoriedad del fallo y la prohibición de indefensión.

En materia de acceso a la justicia, el principio rector es el de in dubio pro actione, a fin de no menoscabar el derecho de defensa (Fallos: 313:83, 326:4681). En consecuencia, el apego



excesivo al texto de las normas sin apreciar las circunstancias particulares del caso no se aviene con la cautela con que se deben juzgar las situaciones en las que se encuentra en juego el citado principio (Fallos: 330:1389).

Este principio opera de test de razonabilidad en materia de acceso a la jurisdicción. De este modo, exige no sólo que la decisión de inadmisión de los recursos sea admisible bajo la normativa aplicable sino, también, que sea “proporcional”. Así, ante dos interpretaciones posibles de la regulación aplicable, obliga a los órganos judiciales a interpretar los requisitos procesales de legitimación sin sacrificio desproporcionado del derecho de acceder a la justicia. El principio pro actione prohíbe las decisiones de inadmisión de los recursos que, por su rigorismo formal excesivo, revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que se sacrifican (Vázquez, 2021).

5. Conclusión

En el caso planteado, M. fue separada de sus progenitores en razón de la evidente situación de vulnerabilidad en que aquéllos se encontraban, ya sea por la discapacidad psicosocial de su progenitora o por las limitaciones propias de la vejez de su progenitor. Evidentemente, es la situación adversa que les toca vivir lo que determina su imposibilidad para asumir los roles materno y paterno de manera apropiada para el desarrollo de su hija. En ese complejo contexto fáctico-jurídico, es preciso una solución flexible que equilibre todos los derechos en pugna, especialmente, cuando la cuestión involucra a diversas personas vulnerables.

El triángulo adoptivo afectivo se presenta así como una solución humanitaria para el caso concreto sobre la base del reconocimiento de su complejidad, siempre y cuando resulte beneficioso para la preservación del interés superior del niño.

Tal como sostiene el Tribunal cimero de la nación, el interés superior del niño, en cuanto pauta orientadora de la decisión, exige que cada situación sea evaluada en cada caso conforme a las particularidades del asunto, teniendo para ello en cuenta la situación real y actual del niño o niña (cfr. Fallos: 344:2901, 344:2647).

La realidad demuestra que existen casos complejos que deben ser analizados por los órganos judiciales conforme a sus plataformas fácticas, en pos de la búsqueda de soluciones y recursos que permitan flexibilizar la ley a contextos específicos que involucren al sujeto de preferente tutela: niña, niño y adolescente.

En tal sentido, la CSJN ha expresado que cuando se trata de resguardar el interés superior del niño, atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia y la naturaleza de las pretensiones, encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas puedan conducir a la frustración de derechos que cuentan con particular tutela constitucional (Fallos: 324:122, 327:5210).

De allí, la fundamental importancia del enfoque de derechos humanos para la resolución de casos complejos.



Consideraciones posteriores: La decisión de la Corte Federal

El 17 de julio de 2025, la CSJN resolvió el caso objeto de análisis (“R., V. s/Situación”) e hizo lugar a la queja interpuesta por el progenitor biológico. Declaró procedente el recurso extraordinario federal y dejó sin efecto la sentencia apelada al tiempo que ordenó dictar un nuevo fallo.

En su decisión, la CSJN reafirmó su centenaria doctrina de la arbitrariedad de sentencias, señalando que resultan inválidas aquellas decisiones que carecen de una fundamentación adecuada, omiten el tratamiento de planteos conducentes o se apoyan en afirmaciones dogmáticas desprovistas de un examen razonado de las circunstancias del caso y de los términos en que se formuló la cuestión debatida en el juicio, en desmedro de los derechos de defensa y del debido proceso.

Al analizar el caso, sostuvo que la sentencia recurrida, al fundarse únicamente en la falta de legitimación del progenitor para intervenir en el proceso de adopción tras declararse la situación de adoptabilidad de su hija, omitió pronunciarse sobre el pedido de aquél para mantener el vínculo con la niña, conforme lo previsto en el art. 621 del Código Civil y Comercial de la Nación. Esa cuestión había sido expresamente diferida por la jueza de grado para el momento de dictar la sentencia de adopción (considerando 4°).

En consecuencia, manifestó que no justifica dicha omisión que el art. 621 del código de fondo prevea que al otorgar la adopción el juez “puede” mantener subsistente el vínculo jurídico con uno o varios parientes de la familia de origen, ni que las normas locales o el art. 617 inc. A) del mismo código establezcan que en el proceso de adopción las partes son los pretensos adoptantes y el pretense adoptado. Ello, porque en el caso concreto la jueza había tenido presente el referido pedido, oportunamente formulado por el progenitor, y había diferido su consideración para el momento de decidir sobre la adopción de M., pronunciamiento que omitió no obstante haber analizado la aplicación del art. 621 respecto de los hermanos biológicos (considerando 4°).

Lo relevante de este fallo es que reconoció la legitimación recursiva del progenitor biológico en el proceso de adopción y a la vez, afirmó la posibilidad de su intervención para plantear la preservación del vínculo jurídico en los términos previstos por el artículo 621 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Bibliografía

- Fortuna, S. I. (2022) Adopción. Interés superior del niño. Triángulo adoptivo-afectivo. “L.M. s/abrigo”, 7 de octubre de 2021 y “B.E.M. s/reservado s/adopción s/casación”, 21 de octubre de 2021. Debates sobre Derechos Humanos. Número 6. Año 2022. Comentarios a Fallos.
- García Ramírez, S. (2006). La jurisdicción interamericana de derechos humanos. Edic. Corunda. México. - Herrera, M. - Caramelo, G. - Picasso, S. (2022). Código Civil y Comercial de la Nación comentado. 2° edición. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Ediciones SAJJ. Libro digital PDF.
- Kemelmajer de Carlucci, A. - Herrera, M. - Lloveras, N. (2016). Tratado de Derecho de Familia. Tomo V-B. 1° edición revisada. Santa Fe. Rubinzal Culzoni.
- Podetti, R. (1958). Tratado de los Recursos. Buenos Aires. EDIAR.
- Vázquez, I. (2021). La importancia del principio pro actione para el acceso a la justicia. Revista Derecho y Salud. Publicación anual de la Sala de Derecho a la Salud del Instituto de Investigación en Ciencias Jurídicas (IDI-CJ) de la Universidad Blas Pascal. Año: 5. Número 6.
- Yuba, G. (2022). Sobre el triángulo adoptivo-afectivo y el interés superior del niño. Más allá de rigorismos formales. Temas de Derecho de Familia, Sucesiones y Bioética. Erreius. 2022-9.



Diez años del Código Civil y Comercial de la Nación: Desafíos y propuestas para la tutela judicial efectiva en materia sucesoria



María José Ledesma

Oficial Mayor - Juzgado Civil, Comercial, Laboral de la 4ta Circunscripción
Judicial de Paso de los Libres

Introducción

A una década de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC), resulta oportuno reflexionar sobre el impacto que ha tenido esta normativa en el derecho sucesorio, especialmente desde la práctica judicial cotidiana en los juzgados civiles. Si bien el nuevo Código introdujo avances significativos en cuanto a principios rectores y simplificación de figuras jurídicas, persisten obstáculos que afectan la eficacia de la tutela judicial efectiva.

Desde el lugar que ocupo en un juzgado de primera instancia, he podido observar de cerca cómo conviven las innovaciones normativas con los desafíos estructurales del sistema judicial, y cómo, a pesar de los avances, la tutela judicial efectiva continúa siendo una meta más aspiracional que real en muchos casos.

Este trabajo propone revisar algunos de los cambios más relevantes e identificar algunos de los problemas más frecuentes que enfrentamos en los juzgados. También sugerir líneas de acción concretas para acercarnos a una justicia más accesible, ágil y sensible a las necesidades de los justiciables y mejorar el abordaje judicial de los procesos sucesorios.

El nuevo Código reorganizó de forma más sistemática el derecho sucesorio, integrando principios modernos y un enfoque más humanista. Se destacan, entre otros avances, la protección de la persona humana como centro del sistema, la mejora de la legítima a favor del heredero con discapacidad, la ampliación de la autonomía de la voluntad en la planificación sucesoria, el reconocimiento de nuevas formas de organización familiar, suprimió del trámite judicial obligatorio para aceptar la herencia con beneficio de inventario y figuras como la nuera viuda sin hijos.

Además simplificó ciertos trámites sucesorios para garantizar una tutela judicial más efectiva.

Sin embargo, estas reformas normativas, por sí solas, no garantizan un acceso más efectivo a la justicia sucesoria. En la realidad diaria del juzgado, los desafíos siguen siendo significativos.

Desde la experiencia jurisdiccional, se observan algunos obstáculos recurrentes que ralentizan el avance de los procesos sucesorios, entre ellos:

- Falta de impulso procesal por parte de los interesados, ya sea por desconocimiento, desinterés o conflictos latentes entre herederos.
- Informalidad en la documentación de actos previos, como donaciones, cesiones o pactos verbales que generan incertidumbre y litigios posteriores.



- Presentaciones defectuosas o incompletas, que requieren múltiples intimaciones y dilatan los tiempos procesales.
- Conflictos sobre la administración o uso de los bienes indivisos, especialmente en casos de inmuebles ocupados por un heredero o alquilados sin rendición de cuentas.
- Desinformación sobre derechos y obligaciones, que lleva a oposiciones infundadas, incidentes innecesarios y una alta religiosidad.

Estas problemáticas, aunque comunes, impactan directamente en el derecho de las partes a una resolución pronta, imparcial y adecuada. Exigen un rol más activo del juzgado como orientador del proceso, especialmente en etapas iniciales, promoviendo herramientas de gestión colaborativa del conflicto.

Tutela judicial efectiva y acceso a la justicia en el proceso sucesorio

La tutela judicial efectiva, consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional y en los tratados internacionales con jerarquía constitucional incorporados a nuestra Carta Magna (art. 75 inc. 22 CN), exige no sólo la existencia de vías formales para acceder a un juez, sino que ese acceso sea real, oportuno, con procedimientos adecuados y decisiones fundadas que resuelvan los conflictos de modo razonable.

En este sentido, la obligación del Estado Argentino -como parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos- de respetar y garantizarlos derechos consagrados en los artículos 1 y 2 del instrumento internacional, adquiere una dimensión concreta. En los procesos sucesorios, donde muchas veces se encuentran en juego derechos patrimoniales esenciales de herederos personas en situación de vulnerabilidad, las demoras excesivas afectan directamente el ejercicio pleno de esos derechos. La falta de celeridad vulnera el art. 8 de la Convención, que garantiza el derecho a un juicio en un plazo razonable, y puede traducirse en una denegación de justicia.

La Corte Interamericana ha sido clara al considerar que la dilación indebida en los procesos judiciales configura una violación a la tutela judicial efectiva, obligación que el Estado debe prevenir y remediar mediante adecuadas políticas judiciales y reformas estructurales.

En efecto, en el ámbito del derecho sucesorio, esta garantía se pone en tensión cuando los procedimientos se tornan excesivamente prolongados, costosos o poco comprensibles para los justiciables. El Código Civil y Comercial ha incorporado principios de buena fe, colaboración y simplificación que deben guiar también la praxis judicial (conf. art. 1 y 706 CCyC). Sin embargo, su implementación efectiva requiere una adaptación cultural y estructural de los juzgados, especialmente frente a conflictos familiares complejos.

La aplicación práctica del CCyC ha revelado diversos inconvenientes que impactan en la tramitación cotidiana de los procesos sucesorios. Entre ellos, la heterogeneidad en el estado de los bienes, la complejidad de la indivisión hereditaria, y los conflictos entre coherederos son aspectos recurrentes que demandan una actuación judicial ágil y flexible.

La ausencia de un procedimiento oral específico para sucesiones contribuye a la extensión de los plazos y la acumulación de incidentes que dificultan la resolución definitiva.



Indivisión hereditaria y disposición de bienes

Durante el período de indivisión hereditaria, regulado en los arts. 2330 a 2336 del CCyC, los bienes sucesorios integran un patrimonio colectivo que no puede ser dispuesto sin el consentimiento de todos los herederos. Esta etapa, aunque necesaria, se convierte en un foco frecuente de conflicto judicial.

En la práctica, los juzgados se enfrentan a situaciones complejas: ocupación exclusiva de inmuebles por parte de un heredero, disposiciones unilaterales de bienes, negativa de uno de los coherederos a avanzar con la partición. Estas situaciones no sólo retrasan el proceso sucesorio sino que alimentan litigios colaterales (rendición de cuentas, interdictos, acciones posesoria).

Propuesta: Dictar resoluciones aclaratorias al momento de la declaratoria de herederos, recordando el carácter indiviso del patrimonio y las consecuencias legales de su uso, goce o disposición unilateral. Fomentar, además, el uso de la mediación temprana para resolver disputas entre coherederos. Partición hereditaria anticipada y donaciones colacionables

Con la vigencia del CCyC, se ha vuelto común la planificación sucesoria mediante donaciones en vida a herederos forzosos, especialmente con reserva de usufructo. Sin embargo, muchas de estas operaciones carecen de claridad respecto de su condición de colacionables o no, lo que origina frecuentes conflictos al momento de la apertura de la sucesión.

El art. 2386 establece la presunción de colación de las donaciones a descendientes, salvo dispensa expresa. No obstante, en la práctica, los herederos suelen discutir sobre la naturaleza de las transferencias realizadas en vida, sobre todo cuando no se instrumentó la voluntad del causante de modo explícito.

Esto provoca un desgaste judicial significativo: pericias, incidentes de colación, oposiciones a la partición. Muchas veces, estas disputas podrían evitarse si durante la vida del causante se hubieran instrumentado correctamente las donaciones.

Propuesta: Desde los juzgados, promover la figura del asesoramiento notarial preventivo y fomentar la articulación con escribanos y abogados para que los actos de disposición patrimonial en vida incluyan la dispensa (o no) de colación de forma expresa. Asimismo, incorporar en la capacitación interna del personal judicial criterios jurisprudenciales actualizados sobre estas temáticas.

Oralidad y resolución de conflictos entre coherederos

La ausencia de un sistema de oralidad adecuado en el trámite sucesorio dificulta la resolución eficiente de los conflictos que surgen entre coherederos.

Los procesos escritos y prolongados generan mayores tensiones, con litigios que se extienden en el tiempo y dificultan la convivencia familiar post mortem. Incorporar mecanismos de oralidad y audiencias concentradas permitiría acelerar las decisiones judiciales y facilitar la comunicación directa entre las partes y el juez. La mediación como herramienta en las disputas sucesorias puede favorecer acuerdos tempranos, disminuir la carga procesal y fortalecer la tutela judicial efectiva.



Lejos de concebirse como una simple sucesión de actos procesales encaminados al reparto de bienes, hoy se reconoce que los procesos sucesorios deben incorporar una mirada interdisciplinaria y humana, que contemple la conflictividad latente entre los herederos, sus vínculos, intereses emocionales y económicos, así como sus capacidades reales de diálogo.

En este marco, la oralidad procesal no es solo una técnica de agilización, sino una herramienta que permite a los jueces cumplir un rol más activo, cercano y garantista. La posibilidad de contar con audiencias orales en los procesos sucesorios habilita al magistrado a conocer de primera mano las tensiones entre los herederos, sus disposiciones para arribar a acuerdos y, en definitiva, a promover formas de resolución más justas, eficaces y pacíficas.

Detrás de la partición de una herencia muchas veces hay disputas no sólo patrimoniales, sino simbólicas, afectivas, de reconocimiento, o de viejos resentimientos familiares que emergen con fuerza ante la muerte de una figura parental.

En este sentido, las herramientas de los Métodos Adecuados de Resolución de Conflictos (MARC) -como la mediación, conciliación judicial y negociación asistida- ofrecen caminos efectivos para resolver controversias entre herederos. Evitan así dilaciones, costos emocionales y económicos, y promueven soluciones sostenibles en el tiempo. La mediación, en particular, se presenta como un espacio seguro y confidencial para explorar intereses, escuchar las necesidades reales de cada parte y construir soluciones creativas.

Desde la práctica jurisdiccional, resulta altamente recomendable que los juzgados promuevan tempranamente la mediación, incluso en forma previa a los actos de partición, o bien propicien audiencias orales con enfoque conciliador, donde el juez pueda actuar como facilitador del diálogo sin comprometer su imparcialidad. En procesos con pluralidad de herederos o vínculos familiares complejos, la derivación a mediación o la implementación de audiencias preliminares pueden marcar la diferencia entre un proceso contencioso y uno colaborativo.

De este modo, la oralidad y los MARC son herramientas que cumplen con el mandato constitucional de tutela judicial efectiva y que también permiten una administración de justicia más humana, centrada en las personas y no sólo en los bienes.

Se observa que la combinación de audiencias orales tempranas, la derivación a instancias de mediación y una actitud activa del juez contribuyen significativamente a reducir la litigiosidad, evitar conflictos futuros y preservar los vínculos familiares. En muchos casos, una simple escucha activa una reformulación respetuosa por parte del juez puede desescalar un conflicto que parecía inminente.

Registro y realidad: un divorcio persistente

A pesar de la digitalización parcial del expediente judicial, los obstáculos para la inscripción de declaratorias, la verificación de titularidades o la registración de bienes siguen generando frustración. La falta de integración con registros públicos y organismos como AFIP o ANSES agrava esta problemática.

Superar estas dificultades requiere de políticas públicas, decisiones institucionales y también de pequeñas transformaciones cotidianas en los juzgados. Algunas estrategias que podrían contribuir a una mejora concreta son:



- Digitalización completa del proceso sucesorio. Se hace urgente avanzar hacia un expediente 100 % digital, con oficios electrónicos que se integren automáticamente a los registros pertinentes. Esto reduciría tiempos, costos y errores, y permitiría un seguimiento más eficiente tanto para el juzgado como para las partes.
- Fortalecer la cooperación interinstitucional. Una verdadera articulación con los Registros de la Propiedad, AFIP, ANSES, entidades bancarias y notariales permitiría resolver de forma más ágil situaciones como el acceso a cuentas bancarias, la verificación de activos o la detección de bienes no declarados.
- Humanización del proceso sucesorio. Detrás de cada expediente hay una pérdida, una familia en transformación, duelos y emociones. Incorporar un trato empático y personalizado, incluso en procesos que parecen meramente patrimoniales, mejora la calidad de la respuesta judicial y la percepción de justicia.
- Educación jurídica ciudadana. El Poder Judicial puede y debe tener un rol activo en la difusión de derechos. Charlas comunitarias, publicaciones informativas y orientación en sedes judiciales son herramientas valiosas para acercar la justicia a quienes más la necesitan.

Conclusión

A diez años de la implementación del CCyC, los avances en derecho sucesorio han sido significativos, pero aún quedan desafíos en la aplicación práctica de sus disposiciones. El juzgado como órgano de acceso a la justicia tiene un rol clave no solo en la resolución de conflictos, sino también en la orientación clara y proactiva de las partes.

La simplificación de trámites, la promoción de la autonomía responsable y la articulación con otras instituciones (como escribanías y mediadores) son instrumentos concretos para fortalecer la tutela judicial efectiva en materia sucesoria.

El Código Civil y Comercial sigue siendo una herramienta poderosa para modernizar y humanizar el derecho argentino. Sin embargo, su eficacia depende en gran medida de cómo se aplica en la práctica. En el ámbito sucesorio, los avances normativos deben ir acompañados de mejoras reales en la gestión judicial, el acceso a la información, la articulación institucional y la sensibilidad frente a las historias humanas que atraviesan los expedientes.

La tutela judicial efectiva no se logra únicamente con buenas leyes. Se construye cada día en los juzgados, con compromiso, empatía y vocación de servicio.

La experiencia práctica en los juzgados evidencia que los conflictos sucesorios, lejos de ser meramente patrimoniales, suelen estar atravesados por vínculos emocionales complejos, expectativas no expresadas y heridas familiares no resueltas. Autores como Lisa Parkinson destacan la mediación como un proceso orientado al cuidado de los vínculos, donde se prioriza el diálogo y la participación activa de las personas en la construcción de los acuerdos.

En definitiva, integrar la mediación en los procesos sucesorios no solo responde a una necesidad jurídica y procedimental, sino también humana. Implica reconocer que detrás de cada expediente hay historias, afectos y la posibilidad de transformar el conflicto en una oportunidad de cierre y reparación. Apostar por una justicia más cercana, empática y restaurativa es, sin duda, uno de los grandes desafíos —y también de los mayores logros posibles— en estos diez años de vigencia del Código.

AUTORIDADES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez

Presidente | Director de la Revista "Cuadernos de Jurisprudencia"

Dr. Alejandro Alberto Chain

Ministro

Dr. Fernando Augusto Niz

Ministro

Dr. Guillermo Horacio Semhan

Ministro

Dr. Eduardo Gilberto Panseri

Ministro

AUTORIDADES MINISTERIO PÚBLICO

Dr. César Pedro Sotelo

Fiscal General

ÁREA DE JURISPRUDENCIA Y BIBLIOTECA CENTRAL

Dr. Juan Manuel Piñero

Jefe

Dra. Andrea Natalia Andreau

Sub-Jefa

Lic. Amelia Presman

Editora General

CONTACTO

cuadernosdejurisprudencia@juscorientes.gov.ar

Carlos Pellegrini 917 - Corrientes Capital

(379) 4104329

COLABORACIÓN

D.G. Guillermo Romero

D.G. Martín Vilavedra

D.G. Nicole Thomas

Área de Capacitación



PODER JUDICIAL
Provincia de Corrientes

ÁREA DE JURISPRUDENCIA
Y BIBLIOTECA CENTRAL