

COLEGIO SAN JOSÉ

BELL VILLE

DERECHO

6TO AÑO

PROF.: Alessio Luis CONTI

ALUMNO:.....

Estimados alumnos, familias, representantes legales:

Una breve explicación, a modo de prefacio sui generis, del origen de este material de apoyo. Cuando inicié mi labor docente en el año 2003 y me puse en la tarea de determinar la bibliografía a recomendar a los alumnos encontré que los contenidos escolares de mis asignaturas -si bien todos ellos jurídicos- eran muy variados y consecuentemente dispersos en muchos libros de texto de tipo terciario y/o universitario.

Fue así que en principio, clase a clase, y luego año a año fui desarrollando estos temas jurídicos, con la intención de hacerlos asequibles a los alumnos de secundario, conformando lo que es hoy este apunte, actualizado a las últimas reformas introducidas al Derecho Argentino por intermedio del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Obviamente que ha sido un trabajo artesanal, y como tal, propenso a errores y defectos, que voy buscando pulir año a año. Ruego a uds. que se sientan en la libertad de hacerme saber sus inquietudes, críticas y aportes, para lo cual dejo a su disposición mi correo electrónico: alessioluisconti@hotmail.com

Por último quiero dejar aclarado, de manera rudimentaria pero útil para mi objetivo, que aunque este material sea lo que es: un apunte falible y carente de las características de un libro sujeto a todos los procedimientos de control de la industria editorial, es de mi propiedad intelectual, invocando por lo tanto la Ley N° 11.723 y reservándome así los derechos que como autor me confiere, de modo que –salvo para el uso educativo por parte de los alumnos de mi asignatura escolar- no podrá reproducirse total o parcialmente por ningún método gráfico, electrónico o mecánico, incluyendo el de fotocopiado, el de registro magnetofónico, o el de almacenamiento de datos, sin mi expreso consentimiento.

Saludos a todos, anhelo que este material les sea ameno en su lectura y estudio.

Prof. Alessio Luis Conti.

ÍNDICE:

<u>BLOQUE 1</u> : El derecho como objeto cultural – Su ámbito de aplicación – Sujetos obligados ante el derecho.	7 a 44
<u>Bloque 2</u> : Clasificación básica del Derecho y de las normas jurídicas	45 a 90
<u>Bloque 3</u> : Personas jurídicas y organizaciones.	91 a 136
<u>Bloque 4</u> : Derecho como atribuciones de las personas o derechos subjetivos	137 a 159

BLOQUE TEMÁTICO Nº 1: EL DERECHO COMO OBJETO CULTURAL – SU ÁMBITO DE APLICACIÓN – SUJETOS OBLIGADOS ANTE EL DERECHO.

A) DERECHO COMO OBJETO CULTURAL:

1.- Distinción terminológica inicial: El objeto central de nuestra materia será el derecho.

Antes de dar una definición o concepto de DERECHO vamos a ver que esta palabra tiene dos acepciones:

1.1.- Como “derecho objetivo”: Es cuando usamos la palabra derecho para referirnos a una ley y/o a un sistema de leyes. Así decimos, por ejemplo, que la Constitución Nacional, la ley de tránsito, el sistema legal argentino, etc. son derecho¹.

1.2.- Como “derecho subjetivo”. En este caso usamos la palabra derecho para referirnos a la facultad de una persona, como por ejemplo el derecho a trabajar, estudiar, votar, etc. Por eso se habla de derecho subjetivo, porque hace referencia al derecho que tiene un sujeto, una persona.

El orden en que están presentadas estas dos acepciones no es casual, dado que es del derecho objetivo de donde surgen los derechos subjetivos que tenemos las personas. Veamos un ejemplo: La Constitución Nacional, en su artículo 14 dispone, como uno de los derechos de los argentinos, el de comerciar.

De momento que existe la Constitución Nacional, y prevé el derecho a comerciar, podemos hablar de la existencia del derecho subjetivo, de la facultad de ser comerciante.

En conclusión: conforme el contexto en que utilicemos la palabra “derecho” podremos estar refiriéndonos a un derecho subjetivo o facultad

¹ Actividad: Razona y desarrolla por escrito (en la carpeta, consignando fecha y haciendo referencia a este número de nota al pie) cual puede ser la razón por la cual se asigna al derecho como ley, la acepción: Derecho “objetivo”. Si no puedes desarrollar la actividad explica cuales son, a tu criterio, las dificultades que te presenta la misma y que estrategias empleaste para superarlas. Sigue estos pasos en toda actividad programada de aquí en adelante.

de una persona, o nos referiremos al derecho entendido como una ley o sistema de leyes (derecho argentino, por ejemplo).

Así, si decimos: “*Pedro tiene derecho a cobrar porque trabajó todo el mes*” estaremos haciendo referencia a un derecho subjetivo o facultad de Pedro. Y si decimos “*El Derecho Laboral regula las relaciones entre el empleador y el trabajador*” estaremos refiriéndonos al derecho objetivo.

Una aclaración: El derecho (objetivo) no solo reconoce derechos (subjetivos) a favor de las personas, sino también que les impone deberes (como por ejemplo el deber de un padre de asegurar la alimentación y educación de sus hijos menores) y también prohibiciones (por ej: no robar, lesionar, conducir sin carnet habilitante, etc.).

2.- DEFINICIÓN DEL DERECHO: Ahora sí vamos a dar una definición del derecho, entendido como derecho objetivo. Es –aclaro- una definición que creo adecuada para nuestra materia.

El Derecho es un sistema de normas positivas que rigen las relaciones de los hombres en sociedad, a los fines de hacer posible la convivencia pacífica y justa.-

Analicemos los elementos que componen esta definición:

2.1- Es un sistema: El derecho es muy amplio, se compone de muchas materias o temas, que tienden a abarcar todas las actividades del hombre². Así hay un derecho de familia (que establece como deben ser las relaciones de padres e hijos, esposos entre sí, etc.), un derecho penal (que castiga las conductas opuestas a la vida, integridad física, honor y derecho de propiedad de las personas), laboral (que regula las relaciones entre empleado y patrón), tributario, de concursos y quiebras, y así podríamos seguir enumerando a través de renglones y renglones.

Todas esas materias no están contenidas en una sola ley, en un solo Código, en un solo libro. Y esto es así porque lo más cómodo y ordenado es que cada materia -también denominadas ramas del derechos-

² Luego de leer el punto 2.4 (pág. 11) intenta establecer una relación entre esta afirmación y la finalidad del derecho. Recuerda: plasma tus conclusiones en la carpeta de clases.

tenga su propia ley, la cual se diferencia de otras leyes por la materia que trata. Así para el derecho de familia y el derecho comercial está el Código Civil y Comercial, para el derecho penal el Código Penal, etc.

¿Y que tiene que ver esto con que el derecho sea un sistema, se preguntarán?. Bueno, el derecho, que abarca todas las ramas mencionadas y muchas más, es un sistema porque todas esas ramas están vinculadas entre sí, en el sentido que deben guardar una coherencia, no oponiéndose una con lo que dispone la otra, a la vez que complementándose.

Así, se dice que la noción de sistema se distingue de la de conjunto. Y el derecho objetivo no es un mero conjunto de leyes.

Si la definiésemos como un conjunto o amontonamiento de leyes, sería aceptable que una ley ordenase algo opuesto a otra ley, o que tuviesen finalidades opuestas. En cambio, en un sistema de leyes, esta no solo que no se deben oponer sino que también deben servir de apoyo unas con otras.

Por ejemplo: La legislación argentina, más precisamente el Código Penal, condena la bigamia (estar una persona casado/a con más de una persona al mismo tiempo). Sería ilógico que el Código Civil y Comercial de la Nación autorizase el casamiento de una persona ya casada. En ese caso diríamos que no hay sistematismo entre las dos leyes, el Código Penal y el Código Civil. Contrariamente, si el día de mañana se decidiese autorizar a que una persona esté casada con dos o más personas al mismo tiempo, en dicho caso aparte de modificar el Código Civil y Comercial en su redacción actual, lo mismo deberán hacer con el Código Penal en cuanto persigue como delito la bigamia³.

Un sistema de leyes funciona coherentemente, en forma organizada. A la coherencia total de las leyes es a lo que aspiramos todos; Sin embargo, como son producto del hombre, un objeto cultural, y los seres humanos podemos equivocarnos, hay casos en que lamentablemente se comprueba que las leyes no son completamente coherentes entre sí. Y en estos casos, sin embargo, también hay una solución, dado que quien se ve

³ Investiga si en el Derecho comparado (derecho vigente en otros países) se permite la bigamia. Vuelca lo aprendido en la carpeta de clases.

perjudicado por la aplicación de una norma incoherente puede recurrir a la justicia para que haga prevalecer lo que dispone la ley más importante sobre la de menor valor.

Sin desconocer que en el proceso de redacción de las leyes suele incurrirse en errores y aunque la opinión pública tenga una sensación diversa, el derecho argentino funciona predominantemente como un sistema de leyes.

2.2.- Normas positivas o normas jurídicas: Las normas son las herramientas fundamentales del derecho. Las podemos definir como: *Herramientas a través de las cuales se conecta un supuesto de hecho (algo que puede pasar) con una determinada consecuencia jurídica, de modo que si el supuesto de hecho sucede, corresponde que se aplique una consecuencia jurídica, que podrá ser: a) el nacimiento de un derecho subjetivo; b) la imposición de un deber jurídico o; c) una sanción.*

Les voy a dar ejemplos de los tres tipos de normas que pueden darse⁴:

- a) “Todo el que trabaja a favor de otro tiene derecho a que se le pague un salario justo”
- b) “Todo padre tienen la obligación de asegurar la alimentación, salud, educación y esparcimiento de sus hijos”
- c) “Todo aquel que pase un semáforo en rojo deberá pagar una multa de \$9.000”

Les propongo que distingan en cada ejemplo cual es el supuesto de hecho y cual la consecuencia jurídica.

Y se les llama normas positivas o jurídicas para aclarar que -a diferencia de las normas morales o religiosas- las normas que integran el derecho son de cumplimiento obligatorio en un determinado tiempo y lugar.

Aclaremos primero que queremos decir con cumplimiento obligatorio de las normas dado que válidamente un creyente puede afirmar que se siente sumamente obligado a los preceptos de su Iglesia. Pero la obligatoriedad del derecho objetivo está dada por algo externo al

⁴ Act.: Distinguir en el ejemplo, marcando en el apunte, cual es el supuesto de hecho y cual la consecuencia jurídica.

convencimiento de una persona.

La obligatoriedad de la norma reside en que la expectativa de que se cumpla lo que ella dispone no reside en el convencimiento de los sujetos o en la presión que pueda resultar de los grupos en los cuales dichos sujetos están insertos.

La obligatoriedad de la norma se materializa en un sistema estatal (legisladores que crean las leyes, jueces que juzgan su aplicación cuando han sido violadas, policías que actúan de brazo ejecutor de las leyes y jueces, etc.) que intentan disuadir bajo amenazas toda intención de violar la ley, y en caso de no lograrlo, imponen consecuencias no deseadas al sujeto que viola la ley (multa, prisión, inhabilitación para hacer algo, etc.).

Sería incoherente que una norma que (por ejemplo) prohíbe robar no prevea una determinada consecuencia para el caso de incumplimiento (siguiendo con el ejemplo: prisión para la persona que se demostró que robó); De no existir una **sanción** para el infractor la norma entonces sería meramente voluntaria y por ello de poco o nulo cumplimiento.

Son obligatorias en un determinado tiempo: Porque hay normas que, si bien estuvieron vigentes en una época, ahora no lo están, dado que el Poder Legislativo (que es quien predominantemente dicta las normas), ha decidido que ya no son necesarias para contribuir a la convivencia pacífica. Una norma no vigente obviamente no forma parte del derecho.

¿Y cuando una norma no está vigente en un lugar?: cuando ha sido dictada para ser aplicada solo en un determinado territorio, y no en otros. Es lo que normalmente sucede con las leyes de un país, que no se aplican en otro país.

2.3.- Que rigen las relaciones de los hombres en sociedad: Con esto se quiere expresar la importancia del derecho, en el sentido que en toda sociedad debe haber normas que ordenen, regulen, hagan previsibles las relaciones de los hombres entre sí. Y sociedad siempre va a haber, dado que el hombre es un ser esencialmente sociable, vive en sociedad, y no en soledad.

2.4.- A los fines de alcanzar la convivencia pacífica y justa: Este

es el fin, la meta del derecho objetivo.

Cada una de sus ramas tiene sus objetivos específicos, pero con el cumplimiento de los mismos contribuye a alcanzar el objetivo primordial de la convivencia pacífica.

Ahora, **¿por qué decimos que la convivencia pacífica debe ser también justa?**: porque la convivencia no se puede alcanzar a cualquier precio. Es importante que exista paz en una sociedad, pero esta paz se debe alcanzar con justicia: dando a cada uno lo que le corresponde.

Intentaré explicarlo con un ejemplo: no sería justo que en un país cuya población es multirracial, una de las clases raciales deba resignar derechos cívicos elementales (por ejemplo votar, poder ser elegido, etc.) para que exista convivencia pacífica con el o los demás grupos étnicos que componen ese país⁵.

3.- FINALIDAD SOCIAL DEL DERECHO: Como conclusión del análisis precedente podemos decir que el Derecho surge como un imperativo, como una exigencia propia de la naturaleza del hombre; El hombre es un ser sociable, no puede vivir en soledad.

Es así que viviendo en sociedad el hombre tiende a satisfacer sus necesidades dirigiendo su conducta a tal fin (como por ejemplo, trabajando, casándose, teniendo hijos, etc.) y esa actividad se encuentra con similares conductas de los demás hombres con los que convive.

Ante esta confluencia de conductas de los hombres el derecho se presenta como un regulador de las mismas, con el objeto de que sean ejercidas en libertad, pero en una libertad respetuosa de la libertad del otro, logrando un mínimo de orden que permita la continuación de la vida en sociedad.

B) ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO:

1.- Introducción al tema:

Cuando estudiamos la definición de derecho, entendido este último

⁵ Investigar si en algún país del planeta existió y/o existe a la fecha una situación de este tipo.

como un sistema de normas, advertimos que su finalidad es regular las relaciones en sociedad. Ese es el **objeto** del derecho, sobre lo cual el derecho trabaja: las relaciones en sociedad, así como todo lo que les rodea e influye.

También cuando analizamos la estructura de una norma jurídica dijimos que ella tomaba un **supuesto de hecho** y le asignaba una consecuencia jurídica.

El objetivo de esta clase es que analicemos como es que el derecho trabaja sobre los hechos, de modo que cuando estos últimos se presentan como importantes de controlar a los efectos de la convivencia pacífica y justa el legislador los incluye en una norma como un supuesto de hecho y les asigna una determinada consecuencia jurídica⁶.

2.- Definición de Hechos: son acontecimientos, algo que puede –o no- suceder.

3.- Clasificación de los hechos para el derecho:

Recordando lo que dijimos en punto 1, no todo hecho va a ser de interés para el derecho, dado que hay hechos que realmente no interesan a su objetivo de lograr una convivencia pacífica y justa entre los hombres.

Vamos a un ejemplo: Que una persona use o no sombrero o gorra es un hecho que no interesa a la sociedad actual (al menos en lo que respecta a la finalidad de asegurar la convivencia pacífica y justa), por lo tanto, ni está prohibido ni exigido usarlo. Pero llevar armas en la calle si es un hecho que interesa, dado que eventualmente puede afectar la convivencia social, por lo tanto, la portación⁷ de armas está regulada por la ley, que determina quienes y bajo que condiciones pueden portarlas.

Entonces, esta es la primer clasificación de los hechos:

- **Simple hechos:** aquellos a los cuales el derecho no considera importantes a los fines del mantenimiento de la convivencia pacífica

⁶ Hay una relación entre los conceptos: Derecho – Norma Jurídica – Hechos sociales. Act.: hacer un esquema o mapa conceptual de ello en la carpeta.

⁷ Recuerden buscar en el diccionario las palabras que no comprenda. ¿Portar un arma será lo mismo que tener un arma? Investigar y documentar en la carpeta.

y justa y por lo tanto no prevé para ellos consecuencias jurídicas.

- Hechos Jurídicos: son lo opuesto a los simples hechos, y por lo tanto el derecho les asigna una consecuencia jurídica.

Considerando de donde provienen o tienen su origen, tanto los simples hechos como los jurídicos se clasifican en:

- Hechos naturales: Como su nombre lo indica, son los que provienen de la naturaleza. Por Ejemplo: un granizo, una tormenta, erupción de un cráter, etc.
- Hechos humanos: son producto del actuar del hombre. Por Ejemplo: un hombre embiste con su auto a otro vehículo. La construcción de una casa, el enseñar, etc.

Importante: Los hechos, por si mismos, no producen ni dejan de producir consecuencias jurídicas. Un hecho, humano o natural produce consecuencias jurídicas desde el momento que la ley lo considera importante y entonces relaciona tal hecho con una consecuencia jurídica determinada, empleando para ello una norma jurídica como lo que estudiamos en el Bloque I; Es decir que la ley se expresa básicamente de la siguiente manera: *“si sucede una inundación los dueños de los campos inundados no tendrán que pagar impuestos hasta que el terreno no vuelva a ser cultivable”*.

Si no existiese una ley de esa característica, entonces la inundación sería un simple hecho natural, no jurídico, y por lo tanto no tendría consecuencia jurídica alguna. Y esto ha sucedido en la historia, ha habido épocas en que el Estado no bajaba los impuestos de los dueños de campos inundados.

Es la ley⁸, en cuanto así lo prevé, la que le asigna una consecuencia jurídica a los hechos. Por ello es que se dice que los hechos simples son aquellos a los cuales la ley no le asigna consecuencias

⁸ Cuando nos referimos de esta manera a “la ley”, dotándola de animismo, como si tuviese voluntad propia para asignar consecuencias jurídicas no es que desconocemos que la ley es solo un producto cultural, una manifestación humana objetivada en un libro. Solo es una manera de resumir, de dar por sentado lo que es obvio: la ley es una cosa y por ende no tiene voluntad, solo expresa la voluntad de quienes la sancionaron, la convirtieron en derecho objetivo: en forma directa, los legisladores e indirecta, nosotros mismos, al haber elegido a los primeros.

jurídicas.

Por ejemplo: no porque venga una inundación (es un hecho) necesariamente se va eximir a todos los dueños de campos inundados de pagar el impuesto inmobiliario provincial. Pero si la Legislatura de la Provincia de Córdoba sanciona una Ley que establece que todos los propietarios de campos inundados quedan exceptuados en la obligación de pagar el impuesto, entonces en este caso sí la inundación genera una consecuencia jurídica: el no pago de impuestos.

Dentro de los hechos jurídicos humanos podemos hacer otras clasificaciones:

3.1.- Voluntarios e involuntarios:

- Hecho jurídico voluntario: es el hecho realizado por un hombre actuando con total discernimiento, intención y libertad. Por ejemplo: una persona compra un libro.

Ahora bien ¿cuándo podemos decir que una persona tiene discernimiento, intención y libertad?:

- Discernimiento: Es la capacidad mental de una persona de poder analizar y comprender si su forma de actuar (lo que hace o lo que piensa hacer) está o no de acuerdo con la ley.
- Intención: hay intención cuando la conducta de una persona es acorde con lo que se propone. Por ejemplo: piensa en subir a su auto y se sube. No hay intención cuando: a) la persona incurrió en un error (falsa noción sobre algo): quería subir al auto propio pero se subió a uno igual de otra persona; b) ignorancia (ausencia completa de conocimiento sobre algo): por tratarse de casos de absoluto desconocimiento no hay muchos ejemplos, pero la ley establece la nulidad de contratos celebrados aprovechando la ignorancia total de una persona; c) dolo (maniobras engañosas de una persona tendientes a inducir el error de otra): un joyero me convence de comprar un pedazo de piedra cobrándome como si fuese un diamante.
- Libertad: Hay libertad cuando una persona tiene la posibilidad

de decidir sin presiones. No existe libertad en los casos de: violencia física o amenazas.

- Hecho jurídico involuntario: es el que lleva a cabo una persona sin discernimiento, intención o libertad. Un ejemplo: una persona viene caminando por la vereda, es empujada por otra y cae dentro de una vidriera provocando destrozos. Este es un hecho jurídico involuntario: la ley prevé que a pesar del daño, el que rompió el vidrio no es responsable, porque obró sin libertad, su cuerpo actuó (al romper la vidriera) como si fuese un objeto utilizado por el agresor, que fue quien ejerciendo violencia física lo empujó. Obviamente, tal proceder, para el que empuja será un hecho jurídico voluntario.

3.2.- Lícitos o ilícitos: Los hechos jurídicos humanos voluntarios, a su vez, se subdividen en lícitos e ilícitos: un hecho jurídico y humano voluntario es lícito o ilícito de acuerdo a si la ley lo permite o no. Por ejemplo, volviendo al caso del párrafo anterior, quien empuja (no el que es empujado) a otro contra una vidriera comete un hecho jurídico voluntario ilícito, dado que está prohibido cometer daño y lesionar al prójimo⁹.

Otro ejemplo: el conductor de un auto que no se detiene ante la luz roja comete un hecho jurídico humano voluntario e ilícito, es decir, prohibido por la ley (en este caso, la ley de tránsito). Lo opuesto sucede si se detiene, o si pasa la esquina cuando la luz del semáforo está en verde, esto es un hecho jurídico humano lícito, permitido por la ley¹⁰.

3.3.- A su vez los H. Jurídicos voluntarios lícitos se subdividen en:

3.3.1.- Actos Jurídicos: Es un subtipo de hechos jurídicos humanos, que además de ser voluntarios y lícitos quienes los llevan a cabo tienen por **finalidad** hacer nacer derechos u obligaciones para sí mismo y/o para otra persona.

Como se ve, los actos jurídicos tienen una característica que los

⁹ Anota dos ejemplos que se te ocurran de hechos lícitos e ilícitos.

¹⁰ ¿Se te ocurre algún caso en que empujar a otro pueda ser lícito y el pasar un semáforo en verde ilícito? Para debatir en el aula.

diferencia del resto de los hechos jurídicos humanos voluntarios lícitos: la *finalidad que tienen quien o quienes los llevan a cabo, de hacer nacer derechos u obligaciones.*

Los actos jurídicos son realizados por personas porque como Uds. ya han venido analizando en materias afines de años anteriores, solo las personas son sujetos con aptitud de ser titulares de derechos y obligaciones (no las cosas, ni los animales ni los vegetales).

Es importante reiterar entonces que los actos jurídicos no tienen cualquier finalidad, sino que para que sean tales deben buscar hacer nacer derechos u obligaciones a una o varias personas.

Y eso es lo que lo distingue de los demás hechos jurídicos humanos voluntarios y lícitos, porque estos también tienen una finalidad. Por ejemplo, cruzar con mi auto una esquina cuando tengo prioridad de paso (Por ejemplo: cuando llego a la encrucijada por la derecha con la intención de seguir derecho) o el semáforo está en luz verde tiene una finalidad que es transitar con mi vehículo, sea para pasear o para llegar a un determinado lugar, pero esto no me crea ni a mí ni a nadie un derecho ni una obligación en particular.

Veamos un ejemplo de acto jurídico: una persona que deja sentado por escrito que a su muerte todos sus bienes pasarán a nombre de una determinada o determinadas personas (se hace a través de un documento que se denomina “testamento”). Esto es un acto jurídico porque esa persona está creando el derecho del heredero testamentario de recibir sus bienes el día que él fallezca.

Otros ejemplos, pero ya en los cuales intervienen dos o más personas son los llamados contratos, del tipo que sean: contrato laboral, compraventa, de alquiler, etc. En todos estos contratos hay una *finalidad* (por ejemplo: que una persona trabaje para otra a cambio de un sueldo, entregar dinero a cambio de una cosa, usar una cosa a cambio de un alquiler mensual, etc.), las partes hacen el contrato con la finalidad de hacer nacer derechos y obligaciones entre ellos.

Siendo más específicos con el ejemplo: Diego y Marina firman un contrato (que es un acto jurídico, como ya dijimos) por el cual Diego se obliga a diseñarle a Marina una página web y esta última a pagarle a Diego

\$30.000,00 a cambio de dicho diseño. Como ven, nacen derechos y obligaciones para ambos: Diego tiene derecho a cobrar \$30.000,00 y Marina a que Diego le haga la página web, y por su parte Diego tiene la obligación de hacer la página web y Marina la de pagar los \$30.000,00¹¹.

3.3.2.- Acto simple: son hechos jurídicos humanos voluntarios y lícitos que **no tienen** como finalidad generar derechos u obligaciones. Como ya lo adelantamos al hablar sobre los actos jurídicos, es obvio que un hecho jurídico humano voluntario y lícito siempre tiene una finalidad: si salgo a la calle a caminar será para aprovechar el día, para tomar aire fresco, o con la idea de encontrarme con alguien. Pero no es la finalidad propia de los actos jurídicos, que es la de generar¹² derechos u obligaciones.

Son lícitos en virtud del principio legal establecido en nuestra Constitución Nacional, de que todo lo que no está prohibido está permitido.

3.4.- Por último, los actos ilícitos: pueden subclasificarse en: delitos y cuasidelitos:

- Delitos: cuando quien comete el hecho ilícito tiene la intención de dañar a una persona o a los derechos de ella. Ej: el ladrón que arrebató una cartera.
- Cuasidelitos: cuando la comisión del hecho ilícito es realizada sin intención deliberada de dañar a otro, pero que causan daño por actuar en forma imprudente. Ej: una persona olvida cerrar la reja de su casa y su perro doberman muerde a un niño que pasa por la vereda. Como ven, en este caso la ilicitud se dio no por un actuar sino por un omitir (no cerrar la reja)¹³.

4.-FORMA Y PRUEBA DE LOS ACTOS JURÍDICOS:

4.1.- Forma de los Actos Jurídicos: Para tener validez, un acto jurídico

¹¹ A partir de lo explicado respecto de los actos jurídicos ¿puedes encontrar una subclasificación de los mismos? Bosquéjala en la carpeta de clases.

¹² Analiza la definición de acto jurídico y establece que palabras pueden reemplazar a este término.

¹³ ¿Qué consecuencia jurídica podrá traerle al autor del supuesto de hecho "lesionar a otro"? ¿Será más de una? ¿En que leyes estarán? ¿Habrán consecuencias morales?

–además de ser voluntario y lícito- debe hacerse conocer, es decir, poner en conocimiento de los demás la intención de su autor de llevarlo a cabo.

Por ejemplo, volviendo al ejemplo de la persona que deseaba beneficiar a otra persona mediante un testamento. Si tal decisión no la da a conocer va a ser imposible que el acto jurídico produzca la finalidad que él quiere: que quien él quiere beneficiar se quede con sus bienes al suceder su fallecimiento. Por lo tanto se dice entonces que la forma de ese acto jurídico es el testamento, que es el documento escrito del cual hablamos páginas atrás.

Así, estando materializada por escrito la voluntad de una persona de dejar todos sus bienes a favor de otra persona (en el testamento) podrá ser posible entonces que alguien, al leerlo, pueda hacerla cumplir el día que se produzca el fallecimiento de quien realizó el testamento, especialmente contra la voluntad de aquellos a quienes el acto jurídico no les resulte agradable (por ejemplo: los sobrinos del fallecido, quienes aspiraban a heredar sus bienes).

El llevar a cabo un testamento es uno de los muchos actos jurídicos que pueden realizarse. Para no complicar este asunto la ley establece una regla general y varias excepciones en lo que respecta a la forma que debe tener un acto jurídico.

Al respecto, el principio general establecido por la ley es el de la libertad de formas, es decir, que no importa como se haga saber que se pretenden generar derechos y obligaciones, lo importante es que se haga saber: se podrá hacer verbalmente, por escrito sin intervención de otras partes que los contratantes o ante un escribano o funcionario público, intervención esta última que dotará de fecha cierta y certeza de la identidad de los firmantes del escrito.

La excepción estará dada para esos actos jurídicos que la ley entiende son muy importantes. Para este tipo de actos jurídicos la ley exige para su exteriorización una determinada forma, normalmente por escrito.

De la existencia del principio general y de sus excepciones tenemos entonces que los actos jurídicos, en cuanto a su forma, se clasifican en:

* **Actos no formales**: Se aplica el principio de la libertad de formas. Puede ser verbal o escrita, etc.-

* **Actos formales**: Que tienen impuesta para su exteriorización una forma determinada. Se dividen en:

a) **Solemnes**: que tienen forma impuesta bajo pena de nulidad, es decir, si no se cumple la forma el acto no existe o puede ser tachado de nulo. Por ejemplo: para comprar una casa sí o sí hay que celebrar la compra por escrito y ante escribano público y luego de ello, inscribir dicha compra venta en el Registro General de la Propiedad. Que un acto sea nulo significa que no producirá efectos o bien que no producirá los efectos jurídicos buscados (quizá sí otros, parecidos, pero no iguales), es decir, que del mismo no nacerán derechos y obligaciones para las partes que lo llevaron a cabo, o nacerán derechos y obligaciones diversos a los buscados. Cuando analicemos los derechos reales vamos a poder palpar con mayor detenimiento este aspecto.

b) **No solemnes**: que la forma es requerida para la prueba del acto, y de no existir el cumplimiento de la forma impuesta el acto se deberá probar por otros medios más complejos. Por ejemplo: Un señor A le alquila a un señor B una casa; lo hacen de palabra, sin firmar contrato se ponen de acuerdo en el tiempo del alquiler, el monto mensual a pagar por el inquilino, etc.

La forma por escrito puede ser: 1) por lo que se denomina instrumento privado (son aquellos firmados por quienes llevan a cabo el acto jurídico, sin intervención de funcionario público) o; 2) instrumento público (documento en el que interviene – además de las partes interesadas- un oficial público (escribano, funcionario público).

En el caso de los instrumentos públicos se deben observar la forma especial que en cada caso la ley determina (testigos en acta casamiento, anotación en libro especial en el caso de escribano, etc.) en los privados no se establece forma alguna, basta que sea por escrito, en doble ejemplar (o en tantos ejemplares como partes contratantes haya) y deben ser firmados por las partes.

4.2.- Importancia de la distinción:

La forma que se empleó para llevar a cabo un acto jurídico, como por ejemplo un contrato, tiene importancia en el momento en que surge un conflicto entre los firmantes (por incumplimiento de la obligación asumida

por uno de los contratantes, por ejemplo) y se debe recurrir a la justicia (concretamente: ante un juez) para que esta determine quien tiene la razón e imponga en forma forzosa el cumplimiento del contrato.

Es precisamente ante el juez que se advierte la importancia de diferenciar entre instrumentos públicos y privados:

- Los instrumentos públicos: Respecto a estos, se tiene por cierto, verdadero su contenido, la firma de los contratantes y la fecha de realización hasta que se demuestre judicialmente que son falsos.
- Los instrumentos privados: No se tiene por cierta la firma y contenido de los mismos hasta que los firmantes no admitan que lo firmaron o en su defecto no se pruebe ante el juez que la firma realmente les pertenece a quienes figuran en el contrato como firmantes.

En conclusión: que mientras quien invoca un derecho en base a lo que surge de una escritura pública nada tiene que probar ante el juez, bastándole con presentarla, quien presenta un instrumento privado debe lograr en primer término conseguir que quienes firmaron el contrato con el reconozcan la firma, y si no lo hacen, deberá probar el interesado que las firmas son verdaderas.¹⁴

4.3.- Prueba de los actos jurídicos: Es la manera como se demuestra que se han llevado a cabo.

También la prueba de los actos jurídicos está muy relacionada al caso en que hay un conflicto entre las partes.

Dado que la forma más común de exteriorizar la voluntad de las partes participantes en un acto jurídico es por escrito, tenemos que la prueba más común de la celebración de aquellos es la llamada **prueba documental**: se prueba con el documento firmado por quienes celebraron el acto, por ejemplo, un contrato de alquiler.

Si el acto no se ha celebrado por escrito se deberá recurrir para probarlo a los medios consistentes en testimoniales, informes, confesional, etc.

¹⁴ Traer fotocopia (sacar copia, y luego en ella tachar o borrar los datos personales y referencias a dinero o direcciones) de algún tipo de instrumento público y/o privado.

C) SUJETOS OBLIGADOS ANTE EL DERECHO: PERSONAS

1.- Nociones preliminares:

Dijimos al estudiar la definición de derecho, y especialmente su función social, que aquel surge como consecuencia de la necesidad del hombre de vivir en sociedad, en forma pacífica y justa.

Es aquí que entra el Derecho, como regulador de las conductas humanas para alcanzar un cierto orden social, más o menos perfecto, más o menos justo pero orden al fin y como tal, necesario para la coexistencia.

En las siguientes lecciones vamos a estudiar al hombre.

Vamos a estudiarlo no desde el punto de vista físico, médico o religioso.

Vamos a estudiar concretamente como el derecho regula todo lo relativo al hombre, comenzando a identificarlo desde ya con el término jurídico: persona. Y veremos que para el derecho hay personas que no son seres humanos.

Obvio es que esta definición jurídica de persona tiene puntos de conexión con nuestra concepción cristiana, como ya veremos.

2.- Definición:

Puede decirse que persona es **todo ser al cual el derecho le reconoce la potencialidad de adquirir derechos y contraer obligaciones.**

Se habla de potencialidad de adquirir derecho y de contraer (asumir) obligaciones porque no es necesario que realmente una persona sea titular de un derecho (por ejemplo: dueño de un auto) para ser considerado tal.

En una concepción humanista y cristiana, el derecho argentino concibe a toda persona humana, sin distinciones de credos, raza, morfología, convicciones políticas, condición económica, sexo, etc., como sujetos de derechos y obligaciones, en pocas palabras: como PERSONA.

Esto que puede parecer una obviedad ahora no lo fue en el pasado, existiendo en todas las sociedades arcaicas arduas discusiones acerca del carácter de persona de los esclavos, de las mujeres, niños, etc.

2.1.- Análisis de la definición de persona:

2.1.1.- Cuando en la definición se hace referencia a la capacidad de **adquirir derechos...** refiere a la palabra derecho como “derecho subjetivo” (recuerden: la acepción de derecho como facultad de una persona).

Vamos a un ejemplo: El derecho (objetivo) prevé que si el dueño de una cosa, por ejemplo un auto, conviene con otra persona su venta, tiene derecho (subjetivo) a cobrar por esa venta un precio en dinero.

2.1.2.- La definición también aclara que lo que define a la persona no es solo la capacidad o potencialidad de adquirir derechos sino también contraer¹⁵ obligaciones.

Las obligaciones son el opuesto de los derechos (subjetivos). Si los derechos subjetivos se presentan como una facultad para una persona, las obligaciones se presentan como un deber que se impone, como ya dijimos: a una persona.

Siguiendo el ejemplo dado anteriormente tendremos que si una persona se compromete frente a otra a comprarle un auto, tendrá la obligación de pagar el precio acordado por el mismo.

Es importante puntualizar esto de que son personas (para el derecho) solo los seres que a la vez tienen la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones dado que también hay seres que carecen de dicha capacidad, y por ende no son personas para el derecho.

Son los animales y vegetales, dado que existen o pueden existir, pero de ninguna manera tienen la aptitud de ser titulares de derechos y obligaciones¹⁶.

Así por ejemplo si un perro muerde y daña seriamente a una persona no podrá ser encarcelado, ni podrá ser obligado a pagar los gastos médicos por los daños ocasionados. En su caso, si tiene dueño, será éste responsable por el accionar de su perro, porque solo los seres humanos y (adelantándonos un poco) las organizaciones tienen la

¹⁵ Buscar un sinónimo de esta palabra. Y el concepto de convenir.

¹⁶ ¿Amas a los animales? ¿Respetas la naturaleza? ¿Es que los animales no tiene derechos? Propónete debatir este tema en el aula, pero releé varias veces el texto de esta hoja. ¿Hay alguna discordancia entre la concepción humanista y ecológica y el concepto de persona que nos da el derecho?

capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones.

3.- CLASES DE PERSONAS:

Siguiendo lo que establece el Código Civil y Comercial Argentino (En adelante abreviaremos: C.C. y C.) tenemos que hay dos tipos de personas para el derecho: son las personas físicas o de existencia real y personas jurídicas o de existencia ideal:

3.1.- PERSONAS FÍSICAS: Son todas las personas que tienen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes.

Hace referencia la definición a la expresión “que tienen signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes”: Con ello se quiere significar que todo aquel que es concebido en el seno materno es persona, aún cuando carezca de la figura humana normal o presente duplicidad de órganos esenciales.

3.2.- PERSONAS JURÍDICAS U ORGANIZACIONES:

3.2.1.- Antecedentes Históricos: Vamos a desarrollar en este punto una breve noción histórica acerca del porqué de la necesidad del derecho de regular las personas jurídicas u organizaciones.

Superada la Edad Media, y como resultado del evento histórico conocido como la Revolución Industrial, comenzó a advertirse la necesidad de que el derecho reconociese la existencia de las personas jurídicas u organizaciones.

La revolución industrial se caracterizó por la introducción de las maquinarias en el proceso productivo. Las máquinas reemplazaron en muchos casos el trabajo del hombre, con una mayor capacidad de producción que aquel de modo que, por ejemplo, una fábrica de muebles que sin máquinas podía producir 10 mesas por día pasó –contando con maquinaria adecuada- a producir 100 mesas diarias.

Esto modificó en forma abrupta las formas de comerciar y producir, dado que el constructor que quería producir bienes a precios competitivos debía tener máquinas para hacer –siguiendo el ejemplo- más mesas a un precio menor.

Para ello, en la mayoría de los casos, el industrial individual sintió la necesidad de sumar a su capital económico el de terceras personas, a fin de poder comprar suficientes máquinas y madera para hacer mesas a precios competitivos. En concreto, que con el capital individual, propio, con el que podía lograr hacer 10 mesas diarias le era imposible pasar a hacer 100 de un día para el otro.

Es por eso que surgió la idea cada vez más común de reunirse dos o más personas, poniendo capitales y esfuerzos en común para explotar eficientemente los beneficios que la tecnificación ofrecía a los campos industriales y comerciales.

Es decir, que ya no bastaba el trabajo y el capital de un solo hombre; Era necesario -para producir y ofrecer bienes y servicios a precios competitivos- reunir el esfuerzo económico y personal de varias personas a la vez.

Volviendo al ejemplo de la fábrica de mesas, imaginemos que su dueño acordó con otras dos personas invertir iguales sumas de dinero para la compra de maquinaria y materia prima (madera) en común.

Pero estas tres personas –siguiendo el ejemplo- al poco tiempo de producir se dieron cuenta que este acuerdo tenía ciertas dificultades desde lo legal.

Una de las dificultades era que la maquinaria comprada pertenecía a las tres personas, imaginemos como ejemplo que por partes iguales (es lo que se denomina condominio, o copropiedad de una cosa entre varios).

Entonces, si uno de los miembros de éste acuerdo de copropiedad de máquinas de producción tenía una deuda, sus acreedores podían embargarle hasta el valor de la 1/3 parte de la maquinaria y llegado el caso rematarla para poder cobrarse su deuda¹⁷.

Esta debilidad del acuerdo restaba eficacia a la agrupación de esfuerzos que ellos pretendían, dado que un eventual problema externo a la producción podía detenerla, demorarla o simplemente hacerla imposible de continuar (en caso de remate).

¹⁷ ¿Sabes lo que es un remate? ¿Y un acreedor?.: 1) Busca el concepto de acreedor; 2) Buca un video de un remate. Reseña lo observado y anota la dirección web del video en la carpeta.

Otras dificultades surgían: si a la empresa le iba mal, como por ejemplo, al no vender mesas, las deudas que nacían por dicha circunstancia podían ser cobradas por los acreedores (por ejemplo: el vendedor de la máquina, el proveedor de madera, etc.) empleando para ello no solo lo que era parte de la fábrica de mesas sino también con la casa y demás bienes de cada uno de los fabricantes.¹⁸

Estos dos inconvenientes y muchos más hicieron ver a los legisladores (representantes del pueblo que se ocupan de discutir y sancionar las leyes) de esa época que era necesario regular de alguna manera estas agrupaciones de dos o más personas, estableciendo los derechos y deberes que iban a tener, y diferenciándola de las personas físicas que la formaban, evitando de esa manera los mencionados inconvenientes y otros más.

Así surgió la idea de reconocerles existencia como persona distinta de cada uno de sus socios, denominándolas en adelante Personas Jurídicas o también Organizaciones. De esta manera se evitaban los problemas ya mencionados, porque las deudas personales de cada socio (por ejemplo, deudas por alimentos, por vestimenta, por un accidente con su auto particular, etc.) no podían afectar el capital de la organización en forma total y por otra parte si a la organización le iba mal y surgían deudas el deudor que había contratado con ella debía cobrarse con el capital con que contaba la empresa, no pudiendo pretender cobrarse con el patrimonio personal de cada socio. Ya veremos más adelante que condiciones deberán reunir las organizaciones para tener estos beneficios¹⁹.

Inclusive, y adelantándonos algo más en un tema que veremos con más profundidad en el bloque 3, en un estadio más avanzado de la evolución del derecho (y especialmente de la realidad económica y empresarial, que muchas veces empuja a la reforma del derecho), se justificó la creación de una persona jurídica a partir de la voluntad no ya de

¹⁸ Relaciona este concepto y el de instrumento privado: ¿Que necesitará tener el vendedor de madera para poder cobrarse de la casa y demás bienes de cada uno de los empresarios fabricantes? (piensa en los requisitos del instrumento privado).

¹⁹ ¿Por qué razón imaginas que esta cuestión en apariencia privada llamó la atención del Estado, legislando la existencia de las personas jurídicas? Haz un breve desarrollo en la carpeta.

dos o más personas, sino tan solo de una.

3.2.2.- Concepto de Persona Jurídica: Inicialmente vamos a considerar uno que nos permita comprender en forma básica que es lo que caracteriza a la mayoría de las personas jurídicas, y es el siguiente:

Organización conformada a partir de la decisión de una o más personas, que busca/n alcanzar a través de ella objetivos lícitos determinados, para lo cual está/n dispuesto/s a hacer aportes económicos para dotarla de un patrimonio propio y suficiente para alcanzarlos, situación esta que hace que el derecho le reconozca a esta organización la condición de persona distinta y separada de su/s creador/es y por lo tanto: la facultad de adquirir derechos y contraer obligaciones.

Vamos a analizar esta definición:

- a) Organización conformada a partir de la decisión de una o más personas: Como lo vimos en los antecedentes históricos, la definición contemplan un hecho de la realidad: que las Organizaciones nacen de la voluntad de personas.
- b) Objetivos lícitos determinados: El ser humano es incondicionalmente un sujeto de derechos, sin importar si tiene –o no- objetivos de vida y si los mismos son legales o no.

Una persona física no deja de ser tal aún cuando cometa delitos, o carezca de voluntad para expresar un mínimo objetivo, o bien, aún cuando tenga voluntad no tenga ganas de tener objetivos de vida.

Contrariamente, las Organizaciones o Personas Jurídicas deben necesariamente tener uno o varios objetivos determinados que justifiquen su reconocimiento como sujetos de derecho, y esos objetivos no pueden ser contrarios al derecho vigente.

Así lo expresa la definición: deben tener objetivos, y estos deben ser lícitos. Es que, intentando completar el concepto, no tendría valor social reconocer carácter de persona jurídica a –por ejemplo- el típico

fenómeno de masa conformado por el aglutinamiento temporal de personas en un espacio (por ejemplo: en un estadio, en un supermercado, en la cola del colectivo, etc.) cuando no existe entre ellos comunidad de intereses permanente, solo el temporal de ver un espectáculo deportivo, comprar mercaderías o realizar un viaje.

Menos aún interesa reconocer carácter de persona jurídica a un grupo de personas físicas que complotan entre ellos para delinquir. Se dice que en estos casos hay una “*asociación ilícita*”, pero esto no debe llevar a la confusión de pensarse que los delincuentes que la conforman han logrado el reconocimiento por parte de la ley y del Estado de una nueva persona, como centro de atribución de derechos y obligaciones, ajeno a las personas que son sus integrantes.

Todo lo contrario, en estos casos las consecuencias de esta “*Asociación Ilícita*”, los penales y los civiles (de resarcimiento económico) recaen en cada uno de sus integrantes, y no en la “*Asociación Ilícita*”, es decir, que es el caso opuesto al de las Organizaciones, como explicaremos a continuación.

c) Aportes económicos – patrimonio propio y suficiente:

Que cuenta con patrimonio propio: El patrimonio, como lo veremos más adelante, es un atributo de las personas jurídicas.

Y la definición habla de que quien/es decide/n crear esta nueva persona están dispuestos a hacer aportes, para crear un patrimonio propio.

Y se resalta que el patrimonio es PROPIO, es decir, que es de la organización.

De momento que el/las persona/s que decidieron crear esta nueva persona jurídica hacen los aportes, estos pasan a ser de propiedad de la persona jurídica, conformando un patrimonio distinto al del patrimonio de donde vienen.

Obvio que –adelantándonos un poco- estos aportes que hacen los miembros de la organización le vinculan con ella, y llegado el caso (según el tipo social que elijan) recibirán beneficios por las utilidades que nazcan de este patrimonio.

Pero lo importante, y con esto retomamos lo dicho en los antecedentes históricos, es que los socios quieren que ese patrimonio sea diferenciado,

distinto al de cada uno de ellos, les conviene, para así evitar todos esos efectos indeseados que surgían de compartir la propiedad de un emprendimiento entre varias personas (llamado: copropiedad).

La copropiedad (como lo veremos en el bloque 4) implica que los dueños de una cosa responden uno, varios o todos ellos por el 100% de TODA deuda que nace a consecuencia de la existencia y propiedad de la cosa (por ejemplo: sobre un auto: cada copropietario es responsable de pagar el impuesto al automotor, multas, reparaciones, eventuales indemnizaciones por un choque, seguro, etc.).

Y también que la cosa (al ser de dos o más personas y estar proporcionalmente en el patrimonio de cada uno de ellos) es susceptible de ser empleada para el cobro forzoso de alguna deuda que tengan sus propietarios, sea o no nacida como consecuencia de la cosa (siguiendo el ejemplo: el auto que pertenece a dos personas puede ser embargado y rematado judicialmente para cubrir deudas nacidas, por ejemplo, de una reparación de la casa de uno de ellos).

Por supuesto que este vínculo de los miembros con la sociedad importa una forma de ser dueño de algo, y por lo tanto, también susceptible de embargos y eventualmente remates, pero en condiciones mucho más ventajosas para la supervivencia de la Persona Jurídica, lo que veremos con mayor detenimiento en el bloque 3.

Recomiendo que en este punto releen el punto 3.2.1. precedente. Comprender este tema es vital para lo que sigue, en materia de derecho de las Organizaciones.

El concepto analizado dice también que este patrimonio propio de la Organización debe ser suficiente para alcanzar los objetivos que sus miembros se proponen.

No sería razonable que el derecho (y por ende: El Estado) reconociesen calidad de sujetos de derecho a una persona jurídica que desde su mismo nacimiento se presenta como insolvente para alcanzar sus objetivos, porque así se estaría convalidando la posibilidad de que se use la organización para perjudicar a los demás miembros de la sociedad

que contraten con ella.

d) Facultad de adquirir derechos y contraer obligaciones”:

Ya hablamos de la diferencia esencial entre Personas Físicas y Jurídicas. Las primeras son sujetos de derecho sin condiciones.

En cambio, las personas jurídicas, como denominada ficción de la ley (no hay persona jurídica que ame, sienta, respire, sufra dolor, congoja, etc. dado que no tienen existencia real, tangible) NECESITA de un acto de reconocimiento del derecho.

En tal caso, el derecho impone condiciones para que nazca esta nueva persona, distinta de sus miembros. Y estas condiciones son las que acabamos de analizar:

- Decisión de una o más personas físicas.
- Objetivo/s lícito/s determinado/s.
- Patrimonio propio y suficiente para alcanzar dicho/s objetivo/s.

Alcanzado este reconocimiento, los miembros logran el objetivo que se buscaron aquellos legisladores en los albores de la Revolución Industrial: crear una persona jurídica nueva, con un patrimonio nuevo, para destinarla a uno o varios objetivos que tienen en común sus miembros, de modo que las consecuencias que surjan de las actividades a desarrollarse para alcanzar esos objetivos no afecte el patrimonio de sus miembros sino al de la Organización y que, viceversa, las consecuencias de las actividades privadas de los miembros no afecten directamente el patrimonio de esta nueva persona jurídica.

4.- COMIENZO Y FIN DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y JURÍDICAS

4.1.- Introducción: Vimos que el concepto de persona para el derecho es abarcativo tanto de las personas físicas como de las personas jurídicas, es decir, que ambos tipos de personas son susceptibles (tienen la capacidad) de adquirir derechos y contraer obligaciones.

También dimos la definición específica de personas físicas y personas jurídicas empleada por el derecho.

Hablamos también en clase acerca de por que el derecho, al regular las

relaciones en sociedad, distingue entre personas físicas y personas jurídicas, y concluimos que esa distinción resulta de la naturaleza, del ser propio de las personas físicas y jurídicas.

¿ Y cual es el modo de ser de cada una de las personas definidas que justifica un distinto tratamiento por parte de la ley?. A eso respondemos con lo siguiente:

- Las personas físicas son de existencia real (existen estén o no reguladas por el derecho);
- Las personas jurídicas u organizaciones son de existencia ideal (existen a partir del momento que el derecho así lo ha previsto, no existirían como tales si el derecho no hablara de ellas).

Y esa distinta naturaleza, o dicho de otro modo, forma de ser de las personas físicas y jurídicas hace que el derecho -al regular su participación en la sociedad- tenga que emplear normas jurídicas diferentes.

Pongamos un ejemplo: una persona física nace por su concepción en el seno materno y una persona jurídica nace por el acuerdo de dos o más personas que deciden crearla a los fines de llevar a cabo un objetivo. Es decir, la persona jurídica u organización no nace del seno materno ni mucho menos, sino que surge del momento que esas personas se pusieron de acuerdo para formar, por ejemplo, una Cooperativa y cumplieron para ello los requisitos que exige la ley.

Luego de esta introducción vamos a ver los siguientes temas:

4. 2.- Comienzo y Fin de las personas:

Tanto las personas físicas como las personas jurídicas u organizaciones tienen un principio y un fin. Con respecto al caso de las personas físicas ustedes estarán familiarizados con el alegre acontecimiento de enterarse que ha sido concebida una persona, seguramente un pariente (hermano, primo, sobrino) o hijo de conocidos. Y también seguramente habrán sufrido alguna vez la desaparición física de alguien querido.

Un poco, pero solo un poco más complejo, es entender como resulta el comienzo y el fin de una persona jurídica.

En el cuadro siguiente vamos a hacer un breve análisis de ambos casos:

	Persona Física	Persona Jurídica
Comienzo	Desde su concepción en el seno materno están reconocidos como tales, y protegidos en sus derechos. ²⁰ Una aclaración importante: los derechos patrimoniales que adquiere la persona desde su concepción están condicionados a su nacimiento. Si la persona no nace con vida esos derechos se pierden, como podría ser por ejemplo el derecho a la propiedad de una casa que había sido donada (regalada) al sujeto concebido, denominado "por nacer".	Nacen desde el momento que existe el acuerdo de una (caso de las sociedades unipersonales) o más personas en crearla y se cumplen los requisitos que el derecho impone para su reconocimiento, requisitos que varían de acuerdo al tipo de persona jurídica que sea.
Fin	Solo por la muerte de la persona ²¹ . En el derecho argentino no existe lo que se denomina "muerte civil", y que consistiría en desconocerle en forma absoluta a una persona, aún viva, la aptitud de adquirir derechos y contraer obligaciones.	Obviamente no se extinguen de muerte natural, dado que no tienen existencia real. Las causas de la finalización de una persona jurídica u organización están previstas en la ley y son variadas. A título de ejemplo: por decisión de los miembros de la organización; cumplimiento del objeto social, finalización del plazo establecido por los miembros para que exista la organización, por extinción de los bienes que forman parte de su patrimonio, etc.

5.- ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS:

5.1. Definición de atributos:

Ya definimos persona, también los tipos de personas pero, ¿qué serán los atributos de ellas?.-

Se habla de atributos de las personas cuando se hace referencia a: "*calidades intrínsecas e inseparables de la persona*", es decir, aspectos esenciales de las personas, que no pueden faltar (desde el aspecto

²⁰ Leer los arts. 19, 20, 21 y 561 del C.C. y C. Para profundizar: analizar y establecer la diferencia entre embriones implantados y no implantados y alquiler de vientres. Ver video recomendado en webgrafía de la planificación anual.

²¹ Leer art. 94 del C.C. y C. y Ley Nacional N° 24.193/1993 (Reformada por Leyes N°25.281 y 26.066).

jurídico, claro está).

5.2.- Enumeración y desarrollo de los atributos de las personas:

Los atributos de las personas en general (tanto las personas físicas como las personas jurídicas) son:

5.2.1.- **El Nombre.**

5.2.2.- **La Capacidad.**

5.2.3.- **El domicilio.**

- Luego tenemos que las personas físicas en particular tienen como atributo, además, el **estado familiar** (4.2.4.).

- Y las personas jurídicas tienen como atributo el **patrimonio** (4.2.5.).

Comencemos a desarrollarlos:

5.2.1.- Nombre:

a.- de las Personas Físicas: denominación con la que se reconoce a una persona; Es la forma de identificarla en la sociedad, distinguiéndola de los demás individuos.

Este atributo es irrenunciable (no se puede comprar ni vender), e inmutable (no se puede modificar, salvo con autorización judicial). Se compone de: nombre individual: Por ejemplo: Martín y; Apellido: que designa e identifica al individuo y a su grupo familiar más cercano; Por ejemplo: Lopez.²²

b.- de las Personas Jurídicas: conjunto de palabras utilizadas para su designación. Ejemplos: “Metalúrgica del Norte S.R.L.” o “Martinez, Gomez y Asociados S.A.”.

5.2.2.- Capacidad: La capacidad de las personas se relaciona con lo que estas pueden tener (capacidad de derecho) y lo que pueden hacer por si mismas con eso que tienen (capacidad de ejercicio), es decir, sin necesidad del apoyo o ayuda de un tercero (padres, parientes, tutores, etc.).

Esta es una primera explicación, pero vamos a tratar de ser más precisos.

²² ¿Por qué crees que el Derecho impone al atributo nombre de estas características? ¿Qué interés público estará en juego?. Hacer breve explicación en la carpeta.

Decimos entonces que la capacidad se divide en dos aspectos:

a.- Capacidad de Derecho: es la aptitud de una persona para ser titular de derechos y obligaciones.

¿No les suena conocido?. Adviertan que esta definición está muy relacionada con la de persona: *“todo ser al cual el derecho le reconoce la potencialidad de adquirir derechos y contraer obligaciones”*.

Hagamos este razonamiento:

Soy persona = soy capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones; Por lo tanto:

si soy capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones tengo capacidad de derecho, lo que nos lleva a la siguiente conclusión:

Toda persona, por ser tal, es capaz de derecho.

¿Qué quiero dejar en claro con esto?: que a ninguna persona se le desconoce en forma absoluta el tener capacidad de derecho, porque sería desconocer su condición de tal, de persona.

Y con esto nos referimos tanto a las personas físicas como a las jurídicas.

Ahora bien, y esto es importante: sucede que en algunos casos la capacidad de derecho de las personas, es decir, esa posibilidad que el derecho nos reconoce de ser titulares (propietarios, dueños) de derechos y obligaciones es limitada por la ley y en esos casos se dice que la ley establece una incapacidad de derecho.

¿Y que sentido tendrá limitar la capacidad de una persona de adquirir derechos y contraer obligaciones (lo que llamamos capacidad de derecho)?: El fundamento, en esos casos, se encuentra en la protección de un interés de terceras personas distintas al incapacitado.

Tomemos como ejemplo los impedimentos para contraer matrimonio (art. 403 del Código Civil y Comercial de la Nación), uno de ellos es el de la subsistencia del matrimonio anterior.

Este impedimento legal, a más de ajustarse a la postura cristiana,

quiere proteger al cónyuge (esposo/a) del actuar de su esposo/a que quiera contraer matrimonio a pesar de ya estar casado con el/ella, y también protege a la persona que sin saberlo contraería matrimonio con alguien ya casado²³.

b.- Capacidad de ejercicio: es la aptitud de las personas físicas para ejercer **por sí mismos** los derechos y deberes de los que son titulares.

b.1.- La Capacidad de ejercicio solo es atribuible a las personas físicas: dado que las personas jurídicas carecen de la misma.

¿Y por que carecen de capacidad de ejercicio las personas jurídicas?. **Porque carecen de voluntad**. Solo las personas físicas tienen voluntad, entendida esta como la aptitud de querer algo y obrar para conseguirlo (por ejemplo, quiero una manzana que está sobre la mesa y la tomo con mis manos). Las personas jurídicas carecen de existencia real (no tienen cerebro, manos, etc.), por lo tanto no tienen por si mismas voluntad de obrar ni la capacidad de materializar esa voluntad.

¿Y como entonces, se preguntarán ustedes, vemos todos los días organizaciones que compran y venden, que contratan personal y que toman decisiones? PORQUE LO HACEN A TRAVÉS DE LAS PERSONAS FÍSICAS

QUE LAS INTEGRAN (socios de la organización, empleados, etc.); Son los miembros de la organización quienes ejercen la capacidad de ejercicio a nombre de ella.

La consecuencia es que todo lo que hagan los miembros de la organización a su nombre y los derechos y obligaciones que así nazcan serán atribuidos a esta y no a ellos, salvo que sea un actuar ilícito, caso en que dijimos la organización no existía y las consecuencias entonces recaían en sus socios.

Por ejemplo: Pablo, Esteban y Jorge forman la sociedad

²³ Busca en Internet otros casos de incapacidad de derecho, anotar la dirección web en la carpeta y esboza un breve razonamiento del fundamento respecto de a quienes busca la ley proteger con los mismos.

“Computación Siglo XXI S.A.” que se dedica a vender computadoras al por menor. Un día Pablo, como Gerente de “Computación Siglo XXI S.A.” se compromete ante una empresa mayorista a pagar \$45.000,00 por diez monitores de computadoras. Esta obligación de pagar \$45.000,00 no será de Pablo, sino que será de “Computación Siglo XXI S.A.” porque Pablo contrató con la empresa mayorista de monitores en su condición de Gerente de la sociedad que el integra.

Y por otro lado, los diez monitores tampoco serán de Pablo, sino que serán de propiedad de “Computación Siglo XXI S.A.”, quien las venderá para obtener una ganancia.

b.2.- Incapacidad de ejercicio: Si la capacidad es la aptitud para que una persona física haga algo por sí misma, la incapacidad será lo opuesto, definiéndose entonces como: ***“la falta de aptitud de las personas físicas, para ejercer por si mismo los derechos y deberes de los que son titulares”***.

Cabe aclarar que en su nueva redacción, el Código Civil y Comercial de la Nación establece claramente como principio general el siguiente:

“Se presume que toda persona humana goza de capacidad de ejercicio, aún cuando se encuentre internada en un establecimiento asistencial.”

Junto con este principio, se incorporan otros (art. 31 del citado Código) que apuntan a que la declaración de incapacidad de ejercicio debe tenerse como medida excepcional, siempre en beneficio del incapaz, revisable cada tres años y a adoptar previo agotar medidas terapéuticas adecuadas.

Una vez declarado incapaz, esta decisión debe inscribirse en el Registro Civil para ser oponible a terceros que contraten con el declarado como tal, y debe designarse las personas que actuarán como sus apoyos, para desarrollar los actos necesarios para ejercer sus derechos.

Son incapaces de ejercicio (art. 24 del Código Civil y Comercial):

- a) las personas por nacer;
- b) las personas que no cuentan con la edad y grado de madurez suficiente (menores propiamente dichos: desde el nacimiento y mientras no hayan

cumplido los 13 años)

c) las personas declaradas incapaces por sentencia judicial, en los términos que haya sido declarada tal incapacidad. Lo expuesto, dado que el juez, en función del dictamen médico, puede declarar incapaz de ejercicio para determinadas actividades, dejando plenamente capaz a la persona para otros actos.

d) Los menores adolescentes: una vez cumplidos los trece años y hasta no alcanzar los 18 años.

Es importante destacar que desde la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se ha derogado la vieja distinción entre incapaces absolutos y relativos de ejercicio.

Con la nueva redacción legal (art. 26) se advierte un empoderamiento de los derechos de los menores, especialmente en lo que refiere a su derecho de ser oídos en juicio y en materia de decisiones médicas, de modo que a partir de los dieciséis años la persona es considerada plenamente capaz para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo.

Los nombrados, salvo los derechos de ser oídos en juicio y las decisiones de salud, ejercen sus derechos (mayoritariamente de orden económico) a través de sus representantes: padres, tutores o curadores.

Entonces, para cerrar este punto: lo importante a saber es que hasta alcanzar la mayoría de edad (18 años) o en su defecto la emancipación, los menores tienen incapacidad de ejercicio de sus derechos, salvo los relativos a su salud desde que alcanzan los 16 años.

¿Significa esto que al no tener capacidad de ejercicio pierden toda posibilidad de ejercer sus derechos? Supongamos el caso de un bebé de tres años que sufre una estafa de parte de un adulto, que afecta sus derechos hereditarios respecto de sus padres ¿no podrá hacer nada por el hecho de ser incapaz de ejercicio?. CLARO QUE NO: El derecho prevé un remedio a la incapacidad: **la representación de los incapaces, ejercida como ya lo dijimos por los padres y a falta de estos por tutores o curadores de los menores.**

En el caso de los menores, sus padres, y a falta de estos un tutor

(persona que reemplaza a los padres). En el caso de los dementes y sordomudos mayores de edad una persona a la cual se denomina curador.

Los representantes son personas que tienen plena capacidad de ejercicio y que se ocupan de los intereses de los incapaces, protegiéndolos y teniendo el deber de rendir cuenta de lo actuado.

c.- Diferencias entre la capacidad de ejercicio y de derecho:

Hay que comprender bien la diferencia de una capacidad con la otra: Se dice que una persona tiene:

Capacidad de derecho: cuando tiene aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones.-

Capacidad de ejercicio: cuando esos derechos y obligaciones de los cuales es titular los puede ejercer por sí misma, sin necesidad de ayuda de tercera persona.

Vamos a ejemplificarlo:

- Franco es persona, por lo tanto tiene capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones (Capac. de derecho).
- Franco es dueño de una casa heredada de su padre.
- Como Franco es mayor de edad (tiene 18 años) puede alquilar la casa a otra persona, venderla, hipotecarla, etc.

Es decir, que en el caso de Franco, este reúne las condiciones de capacidad de ejercicio y de derecho. Pero imaginemos que Franco –en las mismas condiciones de propiedad de una casa- tuviese 10 años de edad. En ese caso, al ser menor, para poder alquilar, vender, hipotecar la casa necesita contar con el apoyo de representantes: padres o tutores a falta de aquellos.

d.- Cese de la incapacidad por edad mediante la Emancipación:

¿Qué es emanciparse? Quizá alguna vez hayan oído esta palabra. Por ejemplo, asociando esta palabra con otro materia, Historia, tenemos que en ella se habla de la gesta emancipadora de mayo de 1810, refiriéndose a los eventos de dicha época que fueron el inicio de la definitiva declaración de independencia del 9 de julio de 1816.

Si buscan en el diccionario encontrarán las diferentes acepciones de dicha palabra. Recuerden hacer esto con todas las palabras que no entiendan o tengan dudas acerca de su significado.

Entrando en el significado que el derecho le da en relación a la capacidad de las personas emanciparse es concretamente liberarse de la responsabilidad parental (antes denominada “patria potestad”) que ejercen los padres sobre sus hijos. El ejercicio de la responsabilidad parental está dada por la representación que ejercen los padres sobre sus hijos, remediando la incapacidad de ejercicio de estos.

Tal representación puede terminar cuando se dan dos supuestos:

d.1.- Emancipación por matrimonio: Con autorización judicial antes de los 16 años, de los padres (o en caso de negativa: dispensa judicial) luego de esa edad, un menor puede casarse. Desde que un menor se casa adquiere capacidad de ejercicio para la mayoría de los actos de la vida. Las excepciones están previstas en el art. 28 y siguientes del C. Civil y Comercial de la Nación.

d.2.- Si bien no es técnicamente una emancipación, dispone el art. 30 que aquel menor de edad que cuenta con título habilitante puede ejercer su profesión sin necesidad de autorización paterna, pudiendo también administrar y disponer de los bienes adquiridos con el fruto de su profesión, así como responder judicialmente sin representación de sus padres, por las consecuencias civiles y/o penales de dicho ejercicio profesional.

5.2.3.- Domicilio: Es el lugar donde el derecho ubica a una persona para la generalidad de sus relaciones.

Se dice que el domicilio puede ser (arts. 73 a 76 del C.C. y C. de la N.):

- real: es el lugar de su residencia habitual.
- Profesional: En lo que hace al cumplimiento de las obligaciones emergentes de una actividad profesional o económica, su titular tiene domicilio donde desempeña dicha actividad.
- Legal: lugar donde la ley da por sentado, sin admitir prueba

en contra, que una persona reside de una manera permanente para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente. Son los casos especiales de: funcionarios militares (tienen domicilio legal en el cuartel donde presente servicios), incapaces (el domicilio de su representante), funcionarios públicos (donde cumplen funciones), etc.

- Domicilio especial: el que la parte designa para que surta efectos solamente para un contrato en particular (ej, fijando un domicilio para un contrato de alquiler).
- Domicilio ignorado: la persona cuyo domicilio no es conocido lo tiene en el lugar donde se encuentra y si se ignora su paradero, en el último domicilio conocido.

El domicilio puede cambiarse en todo momento, verificándose instantáneamente por el hecho mismo del traslado, con ánimo de permanecer. El efecto del domicilio es que determina la competencia de las autoridades en lo que hace a las relaciones jurídicas (lugar de votación, tribunal competente en caso de conflicto legal, etc.)

5.2.4.- Estado: Situación en que se encuentra un individuo en relación con un grupo familiar. Ej: casado, soltero, divorciado, viudo, padre, hijo, hermano. Ahora se ha agregado (art. 509 y siguientes del C.C. y C. de la Nación) el estado de conviviente.

Es interesante saber como se prueba el estado familiar, para el caso que se los soliciten en alguna oportunidad, como por ejemplo al hacer un trámite. El estado familiar se prueba con un documento que expide el Gobierno Nacional, denominado "partida" y que según el estado que se quiera probar será de casamiento, nacimiento, adopción, etc.

Dijimos que las partidas las expide el Gobierno Nacional y ahora aclaramos, las expide el Poder Ejecutivo Nacional, el cual delega esta función en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas que es una dependencia de dicho poder²⁴.

²⁴ . Averiguar donde queda la oficina del Registro de Estado Civil y Capacidad de las

Importante: las personas jurídicas no tienen estado. Dado que no son seres de existencia real (no son de carne y hueso) no tienen padres, ni se casan, ni mucho menos tienen hijos.

5.2.5.- Patrimonio: Conjunto de bienes y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria (valorable en dinero) que pertenece a una persona.

Este es un atributo solo de las personas jurídicas porque estas -al estar condicionadas en su existencia a tener una finalidad- deben necesariamente contar con un patrimonio para llevarla a cabo²⁵.

Obviamente que las personas física también pueden tener fines, y normalmente los llevan a cabo mediante los bienes con que cuentan y que forman parte de su patrimonio. Pero lo importante a destacar es que el patrimonio no es un atributo esencial de las personas físicas, es decir, el derecho reconoce a la persona humana la condición de sujeto de derecho independientemente de si tiene patrimonio o no, distinto al caso de las personas jurídicas, que ya dijimos que deben tenerlo sí o sí.

Composición: El patrimonio de una persona puede estar conformado por:

1) Bienes: Constituyen el activo de una persona. Se clasifican en:

1.1) Las cosas (objetos materiales a los que puede asignarse valor económico, por ejemplo: un sofá). A su vez, las cosas pueden clasificarse en a) Muebles: las que pueden transportarse de un lugar a otro. Hay cosas muebles que se denominan registrables y otras no registrables, dependiendo del modo en que se considera en que la cosa se incorpora al patrimonio de una persona. Así son registrables: aquellas que para que ingresen al patrimonio de una persona esta debe registrar su compra ante el Estado: por ejemplo: la compra de un automóvil solo se hace efectiva con su registración en el Registro del Automotor²⁶. No registrables: son aquellas cosas que no requieren registración para ser adquiridas, como por ejemplo una mesa, un libro, etc. Se adquieren por el pago de su valor y

Personas en Bell Ville.

²⁵ Repasar los conceptos de personas físicas y organizaciones, y luego relacionar con el tema del patrimonio, haciendo un simple esquema explicativo de la frase que da pie a esta nota.

²⁶ Averiguar donde quedan los Registros Automotores en Bell Ville, son dos.

la entrega al comprador.- y; b) inmuebles: las que se encuentran fijas en un lugar, sin poder transportarse. Los inmuebles son siempre registrables; para que una casa o terreno forme parte del patrimonio de una persona sí o sí (además de otros requisitos que estudiaremos más adelante) debe registrarse la compra ante el Estado²⁷.

1.2 Bienes inmateriales: son los bienes que, a diferencia de las cosas, son intangibles (que no se tocan ni se ven) pero a pesar de ello normalmente también tienen un valor económico. Por ejemplo: los derechos de autor que tiene un cantante sobre la canción que compuso, los de un creador de un software, etc.).

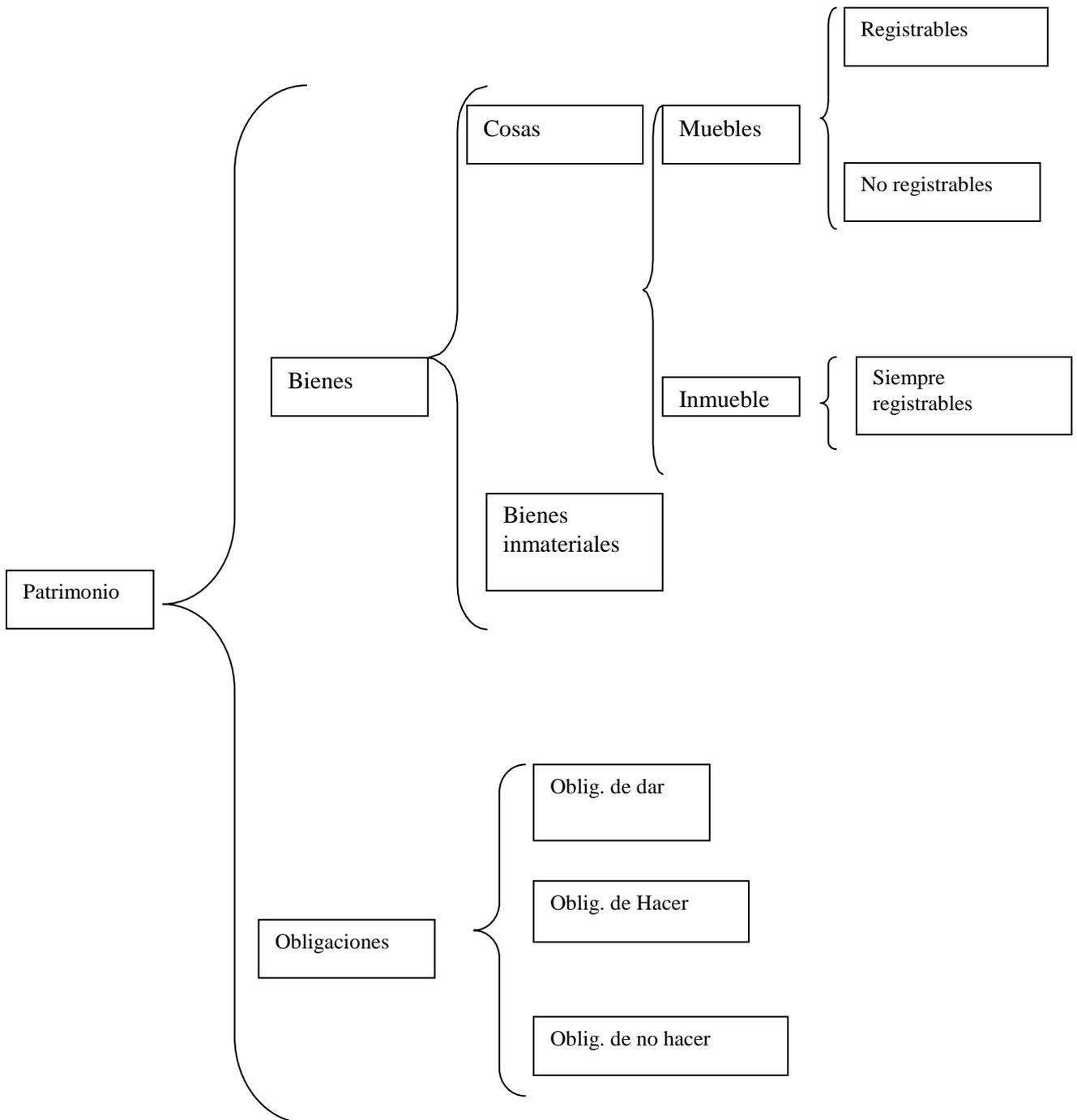
2) Obligaciones: Considerando una definición jurídica, las obligaciones son el opuesto a los derechos. Siempre frente a un derecho hay una obligación. Si alguien tiene derecho a cobrar, alguien tendrá la obligación de pagarle, etc. Derecho y obligación son como dos caras de una misma moneda, opuestas y unidas a la vez.

Las obligaciones se clasifican en tres (3) tipos principales:

- obligaciones de dar: el deudor cumple con la obligación entregando algo (dinero, una cosa, etc.).
- Obligaciones de hacer: el deudor cumple realizando una actividad (prestando un servicio como por ejemplo cortando el césped de una casa, o asesorando una empresa, etc.).
- Obligaciones de no hacer: el deudor cumple omitiendo llevar a cabo una determinada actividad que normalmente podría haber realizado de no haberse comprometido a no hacerla. Por ejemplo: Esteban y Mariano llevan a cabo un contrato por el cual Esteban se obliga ante Mariano a no vender por dos años otro producto que no sea el que fabrica Mariano y este último por ello le hace un descuento especial. La obligación de no hacer de Esteban será no vender ningún producto que compita con el que fabrica Mariano, por ejemplo: vender solo Coca Cola y no Pepsi en su Kiosco.

²⁷ Averiguar donde queda el Registro de la Propiedad Inmueble (Depende del Registro General de la Provincia de Córdoba) en Bell Ville.

Cuadro sinóptico de patrimonio:



BLOQUE TEMÁTICO Nº 2: CLASIFICACIÓN BÁSICA DEL DERECHO Y DE LAS NORMAS JURÍDICAS.

A) DERECHO PÚBLICO – DERECHO PRIVADO:

1. Conceptos y distinciones preliminares:

Hemos dicho que el derecho es como un inmenso árbol, de cuyo tronco se desprenden muchas ramas, cada una de las cuales se caracteriza por el sector de la realidad social que -a través de sus normas jurídica- regulan²⁸.

Así tenemos que el derecho civil regula las actividades del hombre relacionadas con la familia, con los contratos de alquiler, venta, etc. Que el derecho penal regula y prohíbe todas las conductas humanas que tiendan a afectar la vida, libertad e integridad física de las personas y la seguridad de la sociedad en su conjunto, etc.

Previo a entrar a la clasificación de las ramas del derecho, una primera diferenciación entre: **derecho positivo (objeto de nuestra materia) y derecho natural.**

El objeto de nuestra materia, ya lo hemos dicho en repetidas ocasiones, es el derecho objetivo, y más precisamente, el derecho positivo, dado que no nos interesa cualquier norma jurídica, sino aquella que conserva vigencia, es decir, que es obligatoria aquí y ahora (en el espacio y tiempo).

A diferencia del derecho positivo, el derecho natural se define como: sistema de normas de la conducta humana, emergentes de la naturaleza misma de las cosas o de la voluntad divina.

Se distingue el derecho natural del positivo por las características de uno y otro. Así se dice que el derecho natural, considerando su fuente, es perfecto, lo que vale decir: justo, eterno e inmutable (que no se puede modificar).

En cambio, el derecho positivo, y también considerándose su fuente productora (que es el hombre: somos nosotros quienes creamos el

²⁸ Si no te ha quedado claro la relación que existe entre derecho objetivo y normas jurídicas, te recomiendo que repases dichos conceptos, y de paso, hechos y actos jurídicos.

derecho, el cual por ende es un producto cultural) se considera siempre perfectible, lo que lleva a afirmar que el derecho positivo solo será vigente en un determinado tiempo y espacio, dado que tarde o temprano será dejado sin efecto o modificado.

Otra distinción entre derecho positivo y derecho natural: Ambos contienen reglas de conducta a observar por el hombre, pero solo en el primero está acompañado de: a) consecuencias jurídicas concretas (ej: sanción de cumplir pena de prisión en caso de homicidio, pagar multa en caso de infracción de tránsito, etc.), b) órganos de juzgamiento que aplican dichas consecuencias jurídicas (poder judicial), y; c) fuerzas de seguridad represivas (Policías Provinciales, Policía Federal, Servicios Penitenciario Provincial y Federal, etc.) que son el brazo ejecutor de la ley y el poder judicial²⁹.

Las funciones y competencias de esta superestructura estatal legal, judicial y represiva (el derecho + los jueces + las fuerzas de seguridad) son obligatorias para todos los miembros de la sociedad. Es así, por ejemplo, que las normas religiosas (Derecho Canónico) prevén sanciones, y hasta tienen órganos de juzgamiento, pero al no formar parte de organismos estatales sus decisiones no se extienden a toda la sociedad, solo a los que profesan la fe religiosa, alcanzando dichas sanciones solo el ámbito religioso, y no civil de las personas (ejemplo: excomuniación³⁰).

De lo explicado surge la afirmación de que solo el derecho positivo es obligatorio, es decir, considerando su extensión a toda la sociedad.

Vamos a tratar de ejemplificar lo expuesto en párrafo anterior: Si una persona tiene un kiosco (ejerce un acto comercial) está alcanzada por la obligación de pagar: impuestos nacionales por I.V.A., provinciales (ingresos brutos) y municipales (tasa por industria, comercio y servicios). Obviamente, si no paga uno de ellos, y se detecta la evasión esa persona deberá soportar una sanción, que en este caso será económica, de clausura del kiosco, etc.

En cambio, si una persona viola una norma del derecho natural,

²⁹ En base a los conceptos reseñados en estos párrafos, realiza un cuadro comparativo entre Derecho Natural y Positivo.

³⁰ Busca esta palabra en el diccionario.

como puede ser una norma de gentileza (saludar) no recibirá una sanción explícita, pero si una implícita.

Supongamos que Pedro no saluda a Marcos pese a que existen razones de cortesía para que lo haga (haber nacido en la misma cuadra, cursado en la misma escuela, etc.); La falta de gentileza de Pedro provocará en Marcos un sentimiento negativo respecto a la persona de Pedro y consecuentemente lo más probable que no solo que le corresponda con esa falta de amabilidad (no saludándole) sino que también Marcos tendrá por mucho tiempo una mala predisposición ante Pedro.

Importante: esta distinción no debe llevar al error de concebir como poco importante al derecho natural (sea religioso o no).

Evidentemente las normas que integran el derecho natural gozan de una gran aceptación por las personas, de allí que en muchos casos se observan sin necesidad de un aparato represivo legal, judicial y policial.

Y como es obvio (por ejemplo, en todo lo que refiere a la protección de la vida, integridad física y psíquica de las personas) existen coincidencias entre el derecho natural y el derecho positivo, es decir, que el derecho positivo se hace eco de lo que prevé el derecho natural, fijando consecuencias jurídicas a supuestos de hecho contenidos en normas éticas, morales y religiosas (por ejemplo, el derecho penal protege la vida, integridad física y psíquica de las personas estableciendo penas privativas de la libertad contra aquellos que resulten condenados en juicio como autores de actos u omisiones lesivos de dichos derechos personales).

2.- Clasificación de las ramas del derecho positivo:

Dejamos entonces de lado el estudio del derecho natural y continuamos con el derecho positivo.

Existen dos ramas principales del derecho, y son:

2.1.- Derecho público o privado: El derecho público se caracteriza porque regula conductas que son llevadas a cabo mayoritariamente por el Estado (nacional, provincial, municipal, organismos estatales, etc.). Contrariamente, el derecho privado se caracteriza porque regula

conductas³¹ que son llevadas a cabo mayoritariamente por particulares.

Empleamos el término *mayoritariamente* porque no todas las conductas reguladas en el derecho público y en el derecho privado son desarrolladas *exclusivamente* por el Estado y los particulares, respectivamente.

Puede darse que una conducta de un particular esté regulada por el derecho público, como por ejemplo cuando una persona solicita al Municipio la concesión de un servicio público: el recogido de basura domiciliaria. En ese caso el particular deberá cumplir las normas que impone el Municipio para ser concesionario de dicho servicio público, y estas normas son de derecho público³².

Y el Estado deberá respetar normas de derecho privado en algunos casos, como por ejemplo cuando crea una empresa con fines comerciales y realiza contratos de tal tipo. En ese caso deberá respetar las normas relativas a la compra venta comercial, al pago de deudas, etc, que son normas de derecho privado³³.

2.2.- Normas jurídicas de orden público y orden privado:

Las normas jurídicas contenidas en el derecho público se caracterizan por ser *predominantemente* de orden público: una norma es de orden público cuando la conducta que regula es de cumplimiento **esencial** para la convivencia pacífica y justa.

Consecuentemente, lo que ordena la norma debe ser observado por los sujetos a ella obligados, sí o sí³⁴. Es decir, que los sujetos obligados por la norma jurídica no pueden acordar no cumplirla.

Esto es así porque las normas de orden público protegen un interés que va más allá de la necesidad de convivencia entre dos personas, o tres o cuatro. Una norma de orden público protege el interés de todos los

³¹ Relacionar este “regular conductas” con el concepto de norma jurídica, especialmente con sus componentes: supuesto de hecho y consecuencia jurídica.

³² Si no conoces que significa ser un “Concesionario de un servicio público” invéstigalo brevemente y haz una descripción en tu carpeta.

³³ Realizar un cuadro comparativo entre D. Público y Privado, que los distinga según el ámbito de aplicación de cada uno de ellos. Para realizar esta actividad debes preguntarte ¿Qué sector de la realidad regula el Derecho Público? ¿Y el Derecho Privado?

³⁴ Repasando el concepto de norma jurídica, especialmente sus componentes: supuesto de hecho y consecuencia jurídica, trata de dar una explicación de quienes son las personas que están obligados a respetar una norma jurídica.

miembros de una sociedad.

Por ejemplo: no pueden dos personas celebrar un contrato en que una autoriza a la otra a provocarle la muerte, dado que la prohibición de matar (contenida en el C. Penal) es de orden público.

Y es de orden público porque todos como miembros de la sociedad hemos acordado que nos repugna la idea de que un ser humano le quite la vida a otro.

No desconozco que existan discusiones sobre el derecho a la muerte digna o eutanasia, solo afirmo que bajo el derecho vigente en argentina existe HOY una norma de orden público que impide este tipo de contratos.

En cambio, las normas del derecho privado son *predominantemente* de orden privado, dado que si bien favorecen a la convivencia pacífica y justa no son esenciales para ello, de modo que si hay acuerdo de partes, la conducta en ellas previstas puede ser dejada de lado.

Es que son normas jurídicas que protegen en forma directa el interés de determinadas personas, y solo indirectamente el interés del resto de la sociedad. Entonces, si esas personas determinadas así lo deciden, pueden modificar o dejar sin efecto la norma jurídica de orden privado.

Vamos a tratar de explicarlo con un ejemplo: El Código Civil dispone que en caso de alquiler de un inmueble los impuestos están a cargo de locador, pero si las partes estipulan lo contrario, los impuestos pueden ser puestos en cabeza del locatario, dado que quien paga los impuestos en un contrato de alquiler no es **esencial** a los fines de la convivencia justa y pacífica³⁵.

Lo que la sociedad quiere en estos casos es que no se desate el conflicto, bastando que las partes no tengan que llegar (caso extremo) a la violencia privada para dirimir quien debe pagar el impuesto, entonces: si las partes no lo aclararon en el contrato, los impuestos los paga el locador; contrariamente, si hay una previsión expresa al respecto, esta tendrá validez

³⁵ Busca en el C. Civil y Comercial de la Nación Argentina el artículo donde está contenida la norma jurídica transcrita. Puedes utilizar la referencia a la dirección propuesta en la bibliografía de la planificación o bien simplemente emplear cualquier motor de búsqueda, colocando "Código Civil y Comercial de la Nación"; Luego, busca en el índice el tema: "Contrato de Locación".

(aunque diga lo contrario a lo estipulado en la ley). En ambos casos se logra el objetivo social: evitar el conflicto.

Es decir, que con la norma de orden privado se beneficia directamente el o los sujetos obligados a la norma (en este caso: locador, locatario, fiador del locatario) porque obtienen de ella una certeza que evita el conflicto entre ellos, a la vez que la posibilidad de modificarla a su antojo y comodidad; e indirectamente al resto de la sociedad, que ve como la norma de orden privado permite evitar conflictos sociales.

Recalcamos el uso del término *predominantemente*, dado que en el derecho público encontramos principalmente normas de orden público, pero también las hay de orden privado, y lo opuesto en el derecho privado.

Desde la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, cuya entrada en vigencia fue el 1/08/2015, se ha reforzado una tendencia, de publicitación del derecho privado, mediante la incorporación de muchas normas jurídicas de orden público, como por ejemplo todo lo relativo a derechos personalísimos, defensa del consumidor, etc.

2.3.- Derecho Sustancial o de fondo y Derecho Procesal o de forma:

El derecho, como producto cultural que tiende a regular las conductas humanas, obviamente, no alcanza una efectividad de un 100%.

Es decir, que no se cumple inexorablemente.

Es así: el derecho tiende a que las conductas que en él están impuestas como obligatorias se cumplan en la realidad, pero a veces esto no sucede, generando un quiebre del orden que se aspira alcanzar con el derecho, y por lo tanto afectando a la paz social.

Por ejemplo: consideremos una norma jurídica real: “todo conductor de motovehículo deberá llevar colocado un casco, caso contrario será castigado con el secuestro del motovehículo y una multa”. Bien es sabido que esta norma no la cumple ni el 50% de los conductores de motovehículos. Esto lleva a que si la autoridad intenta aplicarla forzosamente genere resistencia social (violencia contra los policías de tránsito, fugas y evasiones con potencial riesgo de accidentes, etc.).

Ni que hablar que un incumplimiento de la norma en cuestión ha

llevado a otros efectos no deseados (aumento de la mortalidad de una franja etaria comprendida entre los 15 y 35 años aproximadamente, aumento de costos hospitalarios, aumento de los seguros como consecuencia de la mayor siniestralidad comparada con otros países, etc., etc.)

Es así, en los tiempos que vivimos somos testigos de la veracidad de esto: el derecho positivo se incumple constantemente, cada vez en un nivel más alto y preocupante.

Frente a eso (el incumplimiento de la condición prevista en la ley), se hace necesario que alguien se ocupe de aplicar las consecuencias que la misma ley prevé, especialmente cuando frente al infractor hay un damnificado ajeno al proceder de aquel.

Totalmente desaconsejable sería que las consecuencias las aplicásemos los damnificados, dado que sería retornar a un estado de violencia y justicia privada propio de la sociedad tribal, a un vale todo, a la ley del talión (ojo por ojo, diente por diente) de manera que (producto de la subjetividad y deseo de venganza del supuesto damnificado) la convivencia justa y pacífica ni remotamente se podría garantizar.

De ese modo es que dentro del Estado Argentino –producto del principio de división de los poderes³⁶- tenemos que encontramos al PODER JUDICIAL, poder este que se ocupa de aplicar, de hacer cumplir la norma jurídica contenida en una ley en el caso concreto en que esta **supuestamente** ha sido violada.

El tema es: ¿Puede el Poder Judicial, a través de sus Jueces, Fiscales, etc. aplicar la ley, el derecho objetivo del modo que se le antoje o deberá seguir un determinado método, de modo de **asegurar el derecho** de las partes que le han planteado el caso?.

El sentido común indica que el Poder Judicial, si pretende ser justo,

³⁶ Si bien este tema ha sido largamente desarrollado en materias de años anteriores, bien vale repasar: ¿Qué tipo de forma de gobierno tiene la suma del poder judicial, legislativo y ejecutivo concentrado en una sola persona o personas? ¿Cómo se llama la forma de gobierno que se basa en la división o separación de estos tres poderes? ¿Qué objeto o finalidad crees que tiene el dividir el poder en tres funciones separadas? Ayuda: En el Art. 1 de nuestra Constitución Nacional encontrarás el nombre que se da a esta forma de gobierno, de separación de poderes.

debe seguir un método, también llamado **procedimiento**, que sea común a todos quienes recurren ante él. Solo de esta manera se podrá garantizar llegar a una solución justa, que respete el derecho de defensa de los ciudadanos que recurren ante el Juez.

Luego de esta introducción sí podemos dar las definiciones:

Derecho Sustancial o de fondo: Es lo que conocemos por derecho objetivo y positivo.

Derecho Procesal o de forma: Sistema de normas positivas que regulan las conductas a observar por los integrantes del Poder Judicial y aquellos que concurren ante dicho poder para que se resuelva un conflicto surgido de una **supuesta** violación de la ley.

Entiéndase bien esto: no cualquier conflicto puede presentarse ante los jueces, solo pueden plantearse los conflictos suscitados por una **supuesta** violación de la ley.

Y decimos **supuesta** violación de una ley: porque el juez, luego de escuchadas las partes y analizada la prueba que ellas presentaron puede llegar a la conclusión que no se violó ninguna norma.

Y si el Juez descubre desde el inicio que no hay ninguna norma violada, sin necesidad de abrir a prueba puede dar por finalizado el proceso, dado que su competencia, su función, es **aplicar la ley**.

2.4.- Principios de legalidad y de defensa en juicio:

Uds. habrán observado que en el punto 2.3. se ha empleado y remarcado las palabras **supuesta** y/o **supuestamente**.

Habrán escuchado en las películas frases como “*Ud. tiene derecho a permanecer callado y a que le sea designado un abogado*” o “*se presume inocente hasta que se demuestre lo contrario*” o “*¿donde está escrito que no puedo hacer eso?*”.

Bueno, estas frases no son fantasiosas, surgen de dos principios de derecho básicos, comunes a la mayoría de las legislaciones de los países democráticos. Las veremos a continuación:

2.4.1.- Principio de legalidad:

Algo ya se anticipó en este punto, y es que: El Poder Judicial del Estado, sus miembros (jueces, fiscales, etc.) solo pueden resolver un conflicto reconociéndole a las partes un derecho o imponiéndoles un deber o sanción **en base a lo que dispone derecho**.

Esto así está previsto en nuestra C. Nacional, cuando en el segundo párrafo de su art. 19 se establece que: ***“Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe”***.

Se llama **principio de legalidad** y significa que todos los ciudadanos somos súbditos de la ley y solo de la ley, ante ella respondemos por nuestros actos. Consecuentemente: **nadie** nos puede obligar a una conducta que no exija la ley, ni nos va a privar que realicemos algo que la ley tampoco prohíba.

Es decir, que respetando la ley somos libres, no pudiendo ni la autoridad ni los demás ciudadanos poner obstáculos a nuestro actuar en tanto y en cuanto este se ajuste a la ley.

Y más importante aún, que no solo el Poder Judicial, más concretamente los magistrados judiciales deben resolver los conflictos que se les plantean aplicando la ley y no su criterio personal, sino que TODOS LOS PODERES DEL ESTADO, es decir, Poder Ejecutivo y Poder Legislativo deben ajustarse en el ejercicio de sus funciones a lo que las leyes establecen.

Pareciese que estas afirmaciones son de una obviedad manifiesta, pero es importante recalcarlo, no hay ni un solo habitante de nuestro país que esté por encima de la ley vigente, cualquiera fuese su importancia. Eventualmente, si no nos agrada alguna ley, se debe derogar, pero mientras esta conserva vigencia, a ella nos debemos someter.

Una importante aclaración: vigencia de las leyes: las leyes, como regla general, solo son obligatorias y regulan la realidad (que puede ser un contrato por ejemplo) que sucede desde el día de su vigencia (sanción por el Poder Legislativo + Promulgación por el P. Ejecutivo + Publicación en el Boletín Oficial) en adelante. **Se dice entonces que las leyes, como regla**

general, no son retroactivas: no se aplican a la realidad anterior a su vigencia.

Dijimos que la irretroactividad (no retroactividad) es la regla. **Las excepciones son:**

a. Cuando la misma ley autorice su aplicación retroactiva, en tanto tal aplicación no afecte derechos y garantías constitucionales ya adquiridos.

b. En materia de derecho penal: cuando la nueva ley sea más beneficiosa para el imputado o condenado.

2.4.2.- Principio del debido proceso:

Este importante principio adquiere importancia a partir del momento en que se plantea una supuesta violación del derecho objetivo y consecuentemente se hace necesario aplicar las consecuencias jurídicas que la norma prevé.

Recuerden la definición de norma jurídica, la cual ante un determinado supuesto de hecho prevé una consecuencia jurídica.

Por ejemplo:

ARTICULO 162. CÓDIGO PENAL: Será reprimido con prisión de un mes a dos años, el que se apoderare ilegítimamente de una cosa mueble, total o parcialmente ajena.-³⁷

Si se da esa situación en la vida real (se da bastante, lamentablemente), para cumplir con la premisa ya explicada de que el derecho es obligatorio habrá que ver que consecuencia jurídica se impone y a quien.

Para determinar a quien y que consecuencia jurídica se aplican, es necesario asegurar al presunto infractor un procedimiento (que se rige por el derecho procesal) que asegure su derecho de defensa. Esto es lo que establece el principio del debido proceso, y así está previsto en el art. 18 de nuestra C.N., el cual se transcribe a continuación:

“Art. 18. Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio

³⁷³⁷ ¿Como se denomina este delito? Investiga y registra en la carpeta.

previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra si mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en que casos y con que justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice.”

El artículo transcrito impone -como requisito ineludible para aplicar una consecuencia prevista en la ley- que haya un **juicio previo**. Y no cualquier juicio, dado que en él se deben dar estas condiciones:

- a) que el juicio esté regulado por una ley anterior al hecho investigado (irretroactividad de la ley);
- b) que sea dirigido por un Juez designado con anterioridad al hecho investigado;
- c) que se respete el derecho de defensa de la persona supuestamente infractora: esto se traduce en: c.1) que no puede ser obligada a declarar en su contra; c.2) que no puede ser arrestada sin orden escrita de autoridad competente (salvo en caso de delito flagrante); c.3) que pueda ofrecer toda la prueba que considere necesaria para demostrar su inocencia, y que se valga de asesoramiento letrado (abogado).

Como ven, con el principio de legalidad se explica la trillada frase “¿y dónde está escrito que yo no puedo hacer esto?”. Y con el principio de defensa en juicio se justifican las dos restantes frases mencionadas al principio de este punto.

2.5.- Tipos de derechos procesales: Retomemos en este punto la

idea del derecho como un árbol. Cada una de sus ramas (derecho civil, penal, laboral, de familia, etc) tienen características propias, que las diferencian entre sí, y que resultan de la circunstancia que cada una de ellas regulan distintas realidades sociales.

Consecuentemente, para el caso de supuesto incumplimiento de lo dispuesto en alguna de las ramas del derecho, y al tener que recurrir ante la justicia para que resuelva el conflicto, será necesario un procedimiento especial, acorde con las características del derecho supuestamente violado.

Y es así que encontraremos un derecho procesal civil, que se aplica en los juicios en que se trata de determinar si se ha incumplido una norma de derecho civil; un derecho procesal penal, procesal laboral, etc.

B.- ORDEN JERÁRQUICO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO ARGENTINO:

Prestando una mínima atención ustedes habrán escuchado durante su vida nombrar muchas leyes, como por ejemplo: el Código Penal, la Ley de locaciones o alquileres, la Constitución Nacional, la ley de tránsito, etc.

Estas leyes, como Uds. lo han estudiado anteriormente, resultan de un consenso de los hombres respecto a como regular determinadas actividades que a ellos incumben.

Pero no cualquier grupo de hombres dictan las leyes lo hacen aquellos que han sido elegidos para tal fin, asignándoles así la facultad de hacerlo: predominantemente los legisladores elegidos por el pueblo mediante el sistema democrático (Poder Legislativo); También y dentro de los límites constitucional puede legislar el Presidente, los Gobernadores e Intendentes (Poderes Ejecutivos) y, para el caso concreto que tienen que resolver, también los jueces (Poder Judicial).

Esto, por lo menos, desde el punto de vista estrictamente formal.

Aclaremos con la frase "*en lo formal*" dado que un legislador (diputado, senador, concejal) al momento de dictar una ley se ve atravesado no solo por sus propias convicciones, sino por las presiones de su partido, grupos económicos, sociales, religiosos, etc. Pero es innegable

que en el momento concreto, es su voluntad la que se expresa.

En relación a lo que venimos diciendo (y antes de ingresar al tema de real importancia, cual es el de cómo está conformado el derecho argentino y el orden de jerarquía de sus normas o leyes) es importante distinguir como se divide el poder formal en la Argentina, lo que está relacionado con la forma de gobierno que adoptó nuestro país.

1.- Forma Federal de Estado:

Sabemos ya que el Poder en la Argentina (por la forma republicana de gobierno) se divide, a su vez, en tres (3) poderes:

1.1.- Un Poder Ejecutivo: que debe administrar la cosa pública respetando las leyes.

¿Que es la cosa pública?: Bueno, es lo que interesa primordialmente a la sociedad: la educación, la salud, seguridad, la justicia, servicios esenciales para la vida en comunidad (control de tránsito, alumbrado, barrido y limpieza de calles, transporte público, etc.).

Esto se lleva a cabo con los recursos que surgen de los impuestos que pagan los ciudadanos, los cuales son administrados por el Poder Ejecutivo.

1.2.- Un Poder Legislativo: Que sanciona las leyes. Recordemos que las leyes son derecho objetivo.

1.3.- Un Poder Judicial: que se ocupa de determinar si la ley ha sido cumplida o incumplida, en un caso concreto que se plantea.

Recordemos que las leyes, como derecho objetivo, conceden facultades, imponen deberes y prohíben ciertos actos a los hombres.

Si alguien reclama por un derecho que no le ha sido reconocido, o alguien es acusado de no haber cumplido un deber a su cargo, o de haber llevado a cabo un acto prohibido, serán los jueces los que, aplicando la ley, se ocuparán de resolver que es lo correcto en cada caso.

Cada una de estas divisiones del poder (Ejecutivo, Legislativo y

Judicial) tienen la característica de ser **constituidos**. Se los denomina poderes constituidos porque existen porque así están previstos en la Constitución Nacional de Argentina.

Así tenemos que por ejemplo, si la Constitución Nacional (para abreviar en adelante haremos referencia a ella como C.N.) fuese el día de mañana modificada eliminándose de ella toda mención del Poder Legislativo y del Poder Judicial, dejando las funciones de estos a cargo del Poder Ejecutivo, diríamos con toda razón que dichos poderes constituidos (el legislativo y el judicial) ya no existen y que tan solo existe un poder constituido: el poder ejecutivo, por estar así previsto en esa hipotética Constitución Nacional.

Pero en nuestra C.N., se reitera, se establece la existencia de un Poder Ejecutivo (P.E.) un Poder Legislativo (P.L.) y un Poder Judicial (P.J.).

Y si estos son poderes constituidos y dependen en su existencia de si están previstos o no en la C.N surge esta pregunta: ¿Quiénes crearon la C.N.?

Ni el Poder Ejecutivo, ni el Legislativo ni el Judicial pudieron crear la Constitución Nacional, sería ilógico, dado que antes de ella estos tres poderes no existían. Hubo si Triunviratos, Directorios, Gobernadores e Intendentes, pero no tenían las facultades ni los deberes que tienen los tres poderes tal cual están previstos ahora en nuestra C.N.

Les pido en este momento que recuerden algo de Historia, las luchas entre unitarios y federales, el triunfo de Urquiza (de ideología federal) y en definitiva el dictado de la Constitución Nacional en el año 1853.

¿Quiénes dictaron la C.N. de 1853?. Lo hicieron los representantes de cada provincia, elegidos con esa finalidad. Lean el preámbulo de nuestra C.N. para verificarlo, subrayando las frases que dan a entender esta circunstancia.

Así dice nuestro Preámbulo:

“...reunidos en Congreso General Constituyente...”

¿Ven? No se trataba del Congreso de la Nación (poder legislativo nacional, poder constituido). Era un poder constituyente, un grupo de

representantes de cada provincia existente en dicha época en nuestro país, que querían constituir un Estado que las agrupase, con una misma Constitución Nacional y un mismo gobierno, integrado por esos tres poderes de los cuales ya les hablé (Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial).

De ahí que, resumiendo, decimos que la creación o modificación de la Constitución Nacional está a cargo de un órgano legislativo llamado: **PODER CONSTITUYENTE**³⁸.

Se dice que es un Poder Constituyente porque, a diferencia de los Poderes Constituidos, no reconoce un poder soberano superior. Es así que los poderes constituidos (el P.E., el P.L. y el P.J.) al ejercer sus respectivas funciones no pueden y no deberían violar lo dispuesto en la Constitución Nacional y en las normas de menor jerarquía a ella.

Pero el Poder Constituyente, al tener como función dictar la propia Constitución Nacional, o modificarla, no reconoce límites ni en ella misma, pudiendo si es voluntad de sus integrantes, dejarla sin efecto en todo o en parte. Como el ejemplo que les puse antes: podrían inclusive decidir un día hasta cambiar la forma de gobierno representativa, republicana y federal.

A su vez, estos poderes (tanto el poder constituyente como el poder constituido), como consecuencia de la **forma federal de gobierno** que Argentina adoptó en su Constitución de 1853 (art. 1 de la C.N.) se distribuyen entre la Nación, las Provincias y los Municipios, con una salvedad respecto de estos últimos en cuanto a que no cuentan con Poder Judicial.

¿Y por qué Argentina habrá adoptado la forma federal de gobierno?: Bueno, volviendo al repaso brevísimo de nuestra Historia, diremos que el gobierno es federal porque las provincias –que existían ya antes de que naciese el Estado Argentino, con el dictado de la Constitución Nacional- a través de sus representantes, impusieron la idea que, si bien estaban de acuerdo en formar todas ellas un Estado, pretendían que el poder que ese Estado iba a tener no desconociese los poderes que ya tenían las Provincias y Municipios. Para ello se debía, y así se hizo, reconocer la autonomía de las provincias y municipios que formarían parte

³⁸ Investigar y registrar en carpeta: ¿Cuántos Congresos Nacionales Constituyentes hubo en la historia argentina? Indicar fechas de conformación de cada uno de ellos.

de aquel (ver art. 5 C.N.)³⁹.

Esto es de suma lógica, imagínense que los representantes de cada una de las provincias no querían dejar en manos de un gobierno nacional todos sus intereses, querían guardarse para sí la decisión de cuestiones que eran de importancia para los habitantes de cada una de ellas. Lo mismo sucedía con los Municipios, especialmente los importantes como el de la ciudad de Córdoba, por ejemplo.

¿Y cual es la consecuencia, en relación al derecho argentino, de la existencia de provincias y municipios autónomos?

La consecuencia es que cada provincia tiene derecho a dictarse su propia Constitución (a través de su respectivo Poder Constituyente), así como a administrar su cosa pública en forma autónoma (tiene un Poder Ejecutivo, que es el Gobernador), **dicta sus propias leyes dentro de los límites que le impone la C.N.** (tiene un Poder Legislativo provincial) y juzga el cumplimiento de las leyes por los hechos que suceden dentro de su territorio (tiene un Poder Judicial).

Los Municipios –en la provincia de Córdoba: aquellos que tienen más de 10.000 habitantes- por su parte, también tienen derecho a dictarse su ley fundamental (a través de su Poder Constituyente: dicta la Carta Orgánica Municipal), así como también tienen un Poder Ejecutivo (el Intendente) y un Poder Legislativo (el Concejo Deliberante). No tienen Poder Judicial.

Una aclaración importante: el poder constituyente que tienen la provincia y el municipio reconoce sus límites en lo que establece la C.N., no puede una provincia, por ejemplo, regular una forma de gobierno distinta a la prevista en la C.N.

2.- Integración y ubicación jerárquica de las leyes argentinas vigentes:

A continuación, al enumerar y brevemente comentar sobre las normas jurídicas argentinas, se apreciará de la importancia de haber distinguido como se divide el ejercicio del poder soberano del país (lo que vimos en el punto 1).

Antes que nada es relevante destacar que las leyes argentinas

³⁹ Transcribir este artículo en la carpeta.

guardan una relación de jerarquía, de modo que quienes tienen a su cargo dictar las leyes deben respetar el núcleo constitucional que surge de las leyes fundamentales (Constitución Nacional, Constituciones Provinciales, Cartas Orgánicas Municipales) que dictan los respectivos Poderes Constituyentes (Nacional, Provinciales y Municipales).

Entonces, aquí tenemos un primer tipo de leyes: LAS FUNDAMENTALES, en el orden nacional: Constitución Nacional; en cada provincia: Constituciones Provinciales; En cada Municipio: Carta Orgánica Municipal.

Estas leyes se caracterizan por tener dos partes fundamentales y bien diferenciadas: una primera parte, de declaración de principios, derechos y garantías de los ciudadanos y del Estado, y una segunda parte que trata de las autoridades constituidas: sus competencias, modos de elección y límites (si se trata de la Constitución Nacional será del Poder Ejecutivo Nacional (Presidente, Jefe de Gabinete, etc.) Poder Legislativo Nacional (Congreso de la Nación) Poder Judicial Nacional (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Juzgados Federales inferiores a ella); Si se trata de cada Constitución Provincial será del Poder Ejecutivo Provincial (Gobernador), Poder Legislativo Provincial (Legislatura Provincial) y Poder Judicial Provincial (Tribunal Superior de Justicia y Jueces inferiores); Si se trata de cada Carta Orgánica Municipal será del Poder Ejecutivo Municipal (Intendente) y Poder Legislativo Municipal (Concejo Deliberante).

Dada la existencia de estas LEYES FUNDAMENTALES, surge que el primer mandato a observar por los legisladores (nacionales, provinciales y municipales), por el Presidente, Gobernadores, e Intendentes, y finalmente, por los jueces, es el de respetar el marco de competencias que cada uno de estos poderes tienen para dictar leyes, dado que no todo legislador puede legislar de cualquier materia, mucho menos el Presidente, Gobernadores e Intendente.

Y ese marco de competencias está, precisamente, en dichas leyes fundamentales.

Veamos:

En primer lugar, es obvio que quienes mayores funciones legislativas tienen son los integrantes de los Poderes Legislativos en sus tres órdenes federales: Nacional, Provinciales y Municipales.

¿Como saber que leyes puede dictar cada uno de estos órdenes del poder legislativo?

Bueno, esto surge de nuestra Constitución Nacional; para eso se debatió y se desandó una sangrienta Guerra civil de medio siglo que finalizó cuando Buenos Aires adhirió a la Constitución Nacional de 1853, en 1860.

Veamos entonces, empezando desde el Poder Legislativo Nacional.

El art. 75 de la Constitución Nacional dispone cual es la competencia o materias que puede legislar el Congreso Nacional. Lo hace especialmente en sus incisos: 1 a 3, 12, 13, 19, 22 (en este inciso se da rango constitucional a Tratados Internacionales de derechos humanos suscriptos por el Estado Nacional)⁴⁰.

De momento que las provincias le delegaron al Estado Nacional las competencias descriptas en estos incisos (por ejemplo, conforme inc. 12 del art. 75: Dictar los Códigos Civi y Comercial de la Nación, Penal, de Minería, de Trabajo, etc.) ya no pueden ejercerlo, so pena de incurrir en inconstitucionalidad (violar la C.N. precisamente en lo que este artículo dispone).

Quando vemos una referencia a una Ley Nacional, si es que ha sido dictada correctamente, es una ley referida a estas materias, dictada por el Congreso de la Nación, aplicable en todo el territorio de la Nación Argentina.

Sigamos con los Poderes Legislativos Provinciales:

De acuerdo al origen histórico del Estado Nacional Argentino, el mismo acaeció fruto de la decisión de las provincias, a través de sus

⁴⁰ Transcribir estos incisos en la carpeta.

representantes⁴¹.

De allí la redacción del art. 121 y siguientes de la C.N.

De ellos surge que las provincias se reservan todo el poder no delegado a la Nación, y concretamente entonces, todo lo que no delegaron en el art. 75 como facultad legislativa, será materia que pueden legislar en su propia provincial como mejor les parezca.

Es así que a nivel Constitucional Provincial las provincias establecieron sus propias formas de Gobierno, en tanto y en cuanto respetasen la division de poderes, el Sistema representativo de Gobierno y la autonomía municipal.

Ya refiriendo a Leyes Provinciales, los poderes legislativos provinciales regulan la division territorial (hay provincias como Córdoba que tienen Departamentos, otras como Buenos Aires que tienen partidos, etc.), la reglamentación de los procedimientos judiciales (Códigos de Procedimientos Penales, Civiles, Laborales, etc.), sus regimenes tributarios, ambientales, de regulación de tránsito dentro de su territorio excluídos los ejidos municipales, etc.

Que las provincias tengan atribuciones exclusivas en toda materia no delegada al Gobierno nacional no impide que decidan adherir a leyes nacionales, como por ejemplo suele suceder con la Ley Nacional de Tránsito (no en Córdoba, que tiene una propia), el hecho de que sea una facultad legislativa provincial surge de que puede –o no- cada provincial adherir a la Ley Nacional.

Finalmente, los poderes Legislativos Municipales:

Los Municipios, en función de la garantía constitucional nacional de autonomía municipal, gozan de facultad legislativa de dictar leyes, o más comunmente conocidas como Ordenanzas relativas a cuestiones que hacen al territorio o espacio del Municipio: tenemos así Ordenanzas de Tránsito, de regulación de las normas sobre edificación, de espectáculos públicos, de planificación urbana, ordenanzas de regulación de las tasas municipales que se abonarán por los servicios que presta el Municipio, etc.

⁴¹ Al respecto, es ilustrativo lo expresado por el Preámbulo de la C.N.

Finalmente, hay competencias legislativas que son concurrentes (significa que todos pueden ejercerlas) a los tres poderes legislativos (nacional, provinciales y Municipales) como por ejemplo el Derecho Ambiental.

Habiendo agotado las competencias legislativas por antonomasia, que son las que detentan los Poderes Legislativos, **pasamos a las competencias legislativas del Poder Ejecutivo.**

En primer lugar, hay que resaltar que el Poder Ejecutivo carece de atribuciones para ejercer funciones legislativas propias del Poder Legislativo (de las ya definidas). Esto violaría el principio de división de poderes.

Específicamente la C.N. prohíbe esta posibilidad (ver arts. 29 y 76 de la C.N.), al menos en lo formal.

¿Por que decimos en lo formal? Porque si el partido político del mismo signo que el titular del Poder Ejecutivo Nacional, Provincial o Municipal cuenta con una fuerte representación en el legislativo (tiene amplia mayoría) y el Presidente, Gobernador o Intendente ejerce una fuerte ascendencia en su partido, normalmente las leyes se ven altamente impregnadas de la decisión de quien detenta el Poder Administrador, es decir, de quien maneja los recursos públicos: El Presidente, Gobernador o Intendente.

Es lo que se conoce vulgarmente como funcionamiento de mera Escribanía del Poder Legislativo: solo trata y aprueba los proyectos de leyes elevados por el Poder Ejecutivo.

Bien, de este comentario surge la primera atribución legislativa del Poder Ejecutivo, a saber: elevar proyectos de leyes que serán nacionales, provinciales u Ordenanzas Municipales (según de que Poder Ejecutivo hablemos).

Una segunda atribución legislativa del Poder Ejecutivo: reglamentar las leyes dictadas por el Poder Legislativo. Normalmente las leyes tienen un grado de generalidad que debe ser especificado para hacerlas operativas en el tiempo y espacio. De eso se ocupa el Poder Ejecutivo,

reglamentando a través de Decretos las leyes que dicta el Poder Legislativo.

Por supuesto que debe hacerlo respetando la C.N. (art. 99 inc. 2) en cuanto establece que la reglamentación no debe alterar el espíritu (finalidad) de la ley.

Tercera atribución del Poder Ejecutivo: Promulgar o vetar las leyes: para que una ley sea obligatoria, ya lo hemos visto, requiere de su sanción por el Poder Legislativo, su promulgación por el Poder Ejecutivo y su publicación en el Boletín Oficial del orden (nacional, provincial o Municipal) en que ha sido sancionada.

Si el Poder Ejecutivo veta una ley, en cualquiera de los órdenes (nacional, provincial o municipal) representará que dicha ley no entrará en vigencia en parte o en el todo (según el veto sea parcial o total), salvo que el Poder Legislativo insista en su sanción con una mayoría cualificada, especialmente prevista en la Ley Fundamental del orden de gobierno respectivo.

Como cuarta atribución legislativa podemos mencionar la de dictar resoluciones administrativas: estas tienen por objeto regular aspectos que hacen a la administración de la cuestión pública (prestación de servicios esenciales, cobro de tributos, concesión de permisos de uso de espacios públicos, etc.).

Finalmente, una quinta atribución, de carácter excepcional, es la de dictar Decretos de Necesidad y Urgencia. Estas leyes tienen la particularidad que tratan sobre cuestiones que en principio son de competencia del Poder Legislativo y no del Ejecutivo, pero que este último regula invocando un estado de necesidad y urgencia. Tienen una validez provisoria y están sometidas a revisión y aprobación por parte del Poder Legislativo, el que si no los aprueba importa la derogación del Decreto desde ese momento en adelante.

Finalmente, el Poder Judicial, hace el derecho, pero de una manera especial.

Los jueces, que son los integrantes del Poder Judicial, hacen el derecho del caso concreto que los justiciables (ciudadanos que se

presentan ante el juez por una supuesta violación de una ley) ponen en su consideración.

Por eso se dice que el derecho de los jueces es individual y concreto, a diferencia del derecho que surge de la función legislativa, que es general y abstracto (dirigido a una generalidad de personas, no identificadas)

El Poder Ejecutivo, por su parte y en relación a esta característica, puede dictar normas generales y abstractas e individuales y concretas.

A continuación, se enumeran las leyes argentinas en el más amplio sentido:

2.1.- Constitución Nacional (C.N.) y Tratados Internacionales con jerarquía constitucional: La Constitución Nacional es la ley fundamental del Estado, a la cual están subordinadas las demás leyes. La C.N. trata sobre los derechos fundamentales de los ciudadanos (Primera parte, arts. 1 a 43) y sobre las autoridades de la Nación, sus atribuciones y deberes (Segunda Parte, arts. 44 a 129). Hay tratados internacionales que tienen igual jerarquía que la C.N., como así se dispone en el art. 75 inc. 22, como por ejemplo la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

2.2.- Tratados internacionales: Son especies de contratos. Se caracterizan por que son celebrados entre dos o más países u organizaciones internacionales (como la Organización de las Naciones Unidas) y los obligados a su cumplimiento son los gobiernos y habitantes de los países que lo suscribieron. Por Ejemplo: Tratado de Asunción, celebrado entre Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay, creando el MERCOSUR (Mercado Común del Cono Sur).

2.3.- Leyes Nacionales: Son las sancionadas por el Poder Legislativo Nacional (Congreso de la Nación, el cual está conformado por la Cámara de Diputados y Cámara de Senadores).

2.4.- Decretos del Poder Ejecutivo Nacional: Mediante ellos el Poder Ejecutivo nacional (el Presidente) promulga las leyes que dicta el Poder Legislativo y también las reglamenta, en caso que fuere necesario.

2.5.- Constituciones Provinciales: Su dictado es producto del reconocimiento de la autonomía de las provincias argentinas. Legisla sobre materia similar a la de la Constitución Nacional, de modo de contener: a) derechos fundamentales de los habitantes de la provincia; b) autoridades provinciales, sus atribuciones y deberes.

2.6.- Leyes Provinciales: Las dicta el Poder Legislativo Provincial, que en Córdoba (a diferencia de la Nación) es unicameral (una cámara, denominada Legislatura). El Poder Legislativo Provincial no puede legislar sobre cualquier materia, solo puede hacerlo en aquella materia no delegada al Poder Legislativo Nacional (para profundizar al respecto pueden leer el artículo 75 inc. 12 de la C.N.).

2.7.- Decretos Provinciales: Mediante ellos el Gobernador (Poder Ejecutivo Provincial) promulga y reglamenta las leyes que sanciona la legislatura provincial.

2.8.- Cartas Orgánicas Municipales: Es para cada Ciudad, lo que la Constitución Nacional es para la Nación o la Const. Pcial. es para la Provincia. Por lo tanto, contiene los derechos fundamentales de los vecinos, las autoridades municipales, sus atribuciones y deberes.

2.9.- Ordenanzas Municipales: Las dictan los Poderes Legislativos de cada Municipio, llamados Concejos Deliberantes.

2.10.- Decretos Municipales: Los dicta el Intendente de cada Municipio, promulgando las Ordenanzas y reglamentándolas.

2.11.- Sentencias Judiciales: Forman parte del derecho argentino las sentencias que dictan los jueces ante cada conflicto que los ciudadanos les presentamos para su solución. La sentencia se diferencia de las demás leyes en que aquellas son generales y abstractas, es decir, dirigidas a una generalidad de personas, no individualizadas. En cambio, las sentencias son particulares y concretas, porque obligan solo a las partes que intervinieron en el juicio⁴².

2.12.- Resoluciones Administrativas: Las dicta el Poder Ejecutivo, sea nacional, provincial o municipal. Las hay generales y abstractas como individuales y concretas.

⁴² Buscar una sentencia judicial, anotar su dirección web e imprimir la parte pertinente en donde se identifica a las partes que intervinieron en el juicio.

2.13.- Contratos entre particulares: Este es el último escalón de la pirámide del derecho argentino. Los contratos entre partes obligan a estas como la ley misma. Ejemplos de contratos son: los de alquiler, compra venta, etc.

3.- Incidencia de la Forma Federal de Gobierno en la administración de los Recursos financieros del Estado.

Venimos hasta aquí hablando de la existencia de tres poderes, y de que uno de esos poderes administra la cosa pública, empleando para ello prioritariamente lo que se recauda en concepto de impuestos.

Teniendo en cuenta que en nuestro país (federal) hay tres órdenes de poder administrador (Poder Ejecutivo nacional y Poderes ejecutivos provinciales y municipal) interesa ahora considerar como es que se organiza la percepción y reparto de dichos recursos entre estos tres órdenes de gobierno.

3.1.- Carácter de orden público de las normas tributarias:

Remontándonos a la definición de normas de orden público y privado, debemos aclarar que las tributarias son del primer tipo.

Los tributos son prestaciones en dinero o en especie exigidas por el Estado en virtud de su poder de imperio, a aquellas personas que han sido considerados (por su situación económica) sujetos obligados a las mismas, y que no implican a favor de este último una prestación directa y determinada por parte del Estado.

Se entiende que el beneficio es difuso: el Estado recauda para que haya educación, salud, seguridad, medio ambiente sano, etc., para todos los ciudadanos y no para uno en particular.

Resulta claro que puede y debe discutirse cuál debe ser el destino más adecuado para los tributos, si el Estado los administra bien o mal, o si el nivel de presión tributaria es demasiado alto.

Lo que parece fuera de discusión es que todos los ciudadanos debamos contribuir –en la medida de las posibilidades de cada uno- con el pago de tributos, dado que contrariamente sería imposible que el Estado

se ocupe de desarrollar los servicios públicos a su cargo, al menos los esenciales.

De allí que desde el momento que aceptamos vivir en sociedad, y en un Estado determinado, debemos pagar los tributos. Si los consideramos altos podemos plantear su revisión judicial, o bien recurrir a los legisladores para que debatan y eventualmente decidan derogarlos o reducirlos.

La no existencia de tributos indirectamente remitiría a un estado de anarquía, en donde el Estado podría existir pero carecería de medios para administrar el bien común.

Es por eso que las normas tributarias son de orden público, de modo que se las considera esenciales para alcanzar la convivencia social, y por lo tanto, de cumplimiento imperativo para las personas a las que los tributos alcanzan y obligan.

3.2.- Delimitación del ámbito de estudio:

El tema de los tributos en Argentina, como en la mayoría de los países de orden federal –al menos en lo formal- ha desandado un complejo camino histórico, razón por la cual se hace imposible su desarrollo completo en el marco de la materia Derecho de 6to año del Colegio San José.

Sí es importante comprender que la política de la administración financiera del Estado (sea nacional, provincial o municipal) si bien imperfecta, muestra en su derrotero histórico un cierto nivel de lógica, que ha llevado a que a medida que el Estado Nacional delegó en las provincias la ejecución de servicios público otrora centralizados a nivel nacional (por ejemplo: educación), fue consensuando con los Gobernadores transferencias de recursos suficientes para poder enfrentar las obligaciones consecuentes (pago de sueldos docentes, gastos de mantenimientos de edificios escolares, etc.).

3.3.- Impuestos recaudados por el Estado Nacional. Normativa constitucional y realidad actual.

Con la creación del Estado Nacional, al dictarse la Constitución

Nacional, las provincias decidieron delegarle a éste la percepción de determinados tributos, a fin de sostener su funcionamiento como un nuevo órgano de gobierno que se sumaba a los ya existentes en cada una de las provincias y (desde la reforma constitucional de 1994) a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Para ello usaron la clásica distinción entre impuestos directos e indirectos, sumándole a ello el criterio de dejar a cargo del Estado Nacional la percepción y administración de los derechos aduaneros.

Esto nos exige una breve conceptualización de impuestos en general, y de su clasificación principal: indirectos y directos:

3.3.1.- **Impuestos indirectos:** son aquellos que definen la capacidad contributiva de las personas (y consecuentemente quienes y cuanto deben pagar de impuestos) en función de cuanto fabrican y/o venden y/o consumen.

Ejemplos de este tipo de impuestos son: el I.V.A., impuesto a los consumos específicos (sobre el tabaco, bebidas alcohólicas, objetos suntuarios, vehículos, aeronaves, embarcaciones, etc.).

Emplean al proveedor del bien, obra o servicio (industrial, comerciante, prestador de servicios, etc.) como el agente de retención del tributo, que en definitiva paga normalmente el consumidor.

Es que dependiendo del estado de la oferta y demanda, el productor y/o comerciante del bien o servicio podrá –o no- trasladar el costo del tributo al precio final del producto que paga quien le sigue en la cadena de comercialización y en definitiva el consumidor final.

Normalmente (nadie produce, vende o presta servicios que la gente no quiera) sucede ello, es decir, que los termina pagando el consumidor final.

Por eso se dice que este tipo de tributos son los más regresivos, es decir, porque los sectores de menores recursos emplean (porcentualmente) una mayor cantidad de sus ingresos al pago de dichos impuestos que las pudientes.

Claro ejemplo de impuesto regresivo es el I.V.A. Consideren básicamente el caso de una persona que gana \$10.000 por mes y gasta

\$500 mensuales de pan. Y otra que gana \$100.000,00 por mes y gasta igual suma de pan (es obvio que nadie come más pan por ganar más dinero).

Entonces, que ambas personas al cabo de un mes pagaron de I.V.A. sobre el pan \$105, pero para la primera le representó un 1,05% de sus ingresos y para la segunda solo 0,105%.

3.3.2.- Impuestos directos: aquí se resuelve la capacidad contributiva de las personas (y en definitiva quienes y cuanto pagan de impuestos) por lo que realmente ganan y/o tienen en su patrimonio y no por lo que venden, compran o producen.

Ejemplos de este tipo de tributo son: impuesto a las ganancias, ganancia mínima presunta, impuesto al patrimonio, etc.

Se dice que este tipo de impuestos son progresivos, dado que a mayor renta (traducida en mayores ingresos periódicos y/o mayor titularidad de bienes inmuebles, muebles registrales, etc.) mayor obligación de pagar, y contrariamente, a menor renta, menor o nula obligación de pagar.

Por ejemplo: el impuesto al patrimonio en argentina lo pagan solo aquellos cuyos bienes suman más de \$1.050.000,00⁴³, incrementándose el porcentaje a abonar cuanto mayor sea el patrimonio.

Lo mismo sucede con el impuesto a las ganancias.

Por supuesto que la progresividad de estos tributos depende de la actualización permanente de sus montos, especialmente cuando el país vive procesos inflacionarios, aspecto que es de actual debate, lo que puede corroborarse de notas periodísticas.

3.3.3.- Normativa constitucional:

Formuladas la conceptualización de impuestos directos e indirectos, podemos desarrollar como se esbozó originariamente el reparto de la potestad de recaudar recursos tributarios entre Estado Nacional y Estados Provinciales.

⁴³ Este monto va modificándose a medida que la moneda nacional se sigue depreciando en su función de unidad de valor (se devalúa frente al dólar estadounidense, otras monedas, se adquieren menos bienes y servicios por un mismo valor nominal de dinero, etc.)

En el art. 75 inc. 1 de la Constitución Nacional (actual numeración, luego de la reforma constitucional de 1994) las provincias le delegaron al Estado Nacional competencia en materia de derechos de importación y exportación, siendo su producido de su exclusiva administración.

Es decir, que todo lo que era recursos aduaneros se autorizaba a destinar al Estado, no estando obligado a coparticipar a las provincias de su producido.

Los impuestos sobre las exportaciones se clasifican como directos, y los de importaciones, indirectos, dado que si se importan cigarrillos, televisores o celulares de alta gama, lo más probable es que el costo de los derechos de importación lo paguen los consumidores.

Contrariamente, las exportaciones (principalmente nuestro país es exportador de materia prima agrícola-ganadera, en segundo orden manufacturas alimentarias y en muy bajo porcentaje productos de alto valor agregado como son los tecnológicos, maquinaria pesada, etc.) son una representación directa de capacidad contributiva del productor, industrial o comerciante exportador.

El artículo 75 inciso 2 completa la regulación de las facultades tributarias, marcando las competencias nacionales y provinciales. Lo vamos a transcribir para un análisis más adecuado:

Artículo 75.- Corresponde al Congreso:

1.

2. Imponer contribuciones indirectas como facultad concurrente con las provincias. Imponer contribuciones directas, por tiempo determinado, proporcionalmente iguales en todo el territorio de la Nación, siempre que la defensa, seguridad común y bien general del Estado lo exijan. Las contribuciones previstas en este inciso, con excepción de la parte o el total de las que tengan asignación específica, son coparticipables.

Una ley convenio, sobre la base de acuerdos entre la Nación y las provincias, instituirá regímenes de coparticipación de estas contribuciones, garantizando la automaticidad en la remisión de los fondos.

La distribución entre la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires y entre éstas, se efectuará en relación directa a

las competencias, servicios y funciones de cada una de ellas contemplando criterios objetivos de reparto; será equitativa, solidaria y dará prioridad al logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio nacional.

La ley convenio tendrá como Cámara de origen el Senado y deberá ser sancionada con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, no podrá ser modificada unilateralmente ni reglamentada y será aprobada por las provincias.

No habrá transferencia de competencias, servicios o funciones sin la respectiva reasignación de recursos, aprobada por ley del Congreso cuando correspondiere y por la provincia interesada o la ciudad de Buenos Aires en su caso.

Un organismo fiscal federal tendrá a su cargo el control y fiscalización de la ejecución de lo establecido en este inciso, según lo determina la ley, la que deberá asegurar la representación de todas las provincias y la ciudad de Buenos Aires en su composición.

Obsérvese que del segundo párrafo resultaría que el Estado Nacional solo podría imponer impuestos indirectos y en forma concurrente con las provincias (esto genera riesgo de doble imposición tributaria y eventual confiscatoriedad del patrimonio del contribuyente, de allí que hay un Convenio Multilateral, desde 1977, celebrado entre el Estado Nacional, Provincias y de aplicación obligatoria para los Municipios, que regula que la suma de los tributos no afecte el derecho de propiedad del contribuyente).

Solo “excepcionalmente” podría imponer contribuciones (impuestos) directos.

Lo cierto es que el Estado Nacional, más concretamente el Poder Legislativo Nacional (que cabe recordar siempre estuvo integrado por representantes provinciales), dictó leyes de emergencia que se remontan a más de ochenta años atrás y que disponen con carácter “*excepcional*” la percepción de tributos directos (ganancias, bienes personales, ganancia mínima presunta, ley de créditos y débitos bancarios, etc.) por parte del Estado Nacional.

Para estos casos del inciso 2 (impuestos indirectos y directos percibidos “excepcionalmente” por el Estado Nacional) establece la

Constitución que deberán ser coparticipados.

Esta previsión se encontraba en la Constitución Nacional de 1853 y se reitera en el texto constitucional luego de la reforma de 1994. Debido a las irregularidades mencionadas (excepcionalidades que se remontan en el caso del impuesto a las ganancias desde el año 1935) los convencionales constituyentes de 1994 insertaron una cláusula transitoria en la Constitución Nacional:

Sexta. *Un régimen de coparticipación conforme lo dispuesto en el inc. 2 del Artículo 75 y la reglamentación del organismo fiscal federal, serán establecidos antes de la finalización del año 1996; la distribución de competencias, servicios y funciones vigentes a la sanción de esta reforma, no podrá modificarse sin la aprobación de la provincia interesada; tampoco podrá modificarse en desmedro de las provincias la distribución de recursos vigente a la sanción de esta reforma y en ambos casos hasta el dictado del mencionado régimen de coparticipación.*

La presente cláusula no afecta los reclamos administrativos o judiciales en trámite originados por diferencias por distribución de competencias, servicios, funciones o recursos entre la Nación y las provincias.

A la fecha, transcurridos más de veinte años de la reforma constitucional, no se han logrado los consensos políticos legislativos para plasmar dicha ley, siguiendo vigente la Ley N°23.548 del año 1998 titulada **“Régimen Transitorio de Distribución entre la Nación y las Provincias”** en el marco del estado legal tributario ya mencionado (delegación “excepcional” al Estado Nacional de la percepción de impuestos directos).

3.4. Impuestos recaudados a nivel provincial:

Debido al diseño constitucional delegativo ya explicado precedentemente, y a las Leyes “extraordinarias” que vienen prorrogándose excesivamente en el tiempo las provincias solo aplican cuatro impuestos: 1) sobre ingresos brutos; 2) sobre inmuebles; 3) sobre automotores y 4) el de sellos.

3.5.- Rentas Municipales:

Los presupuestos municipales se nutren de las respectivas leyes de coparticipación provinciales (reparto de los impuestos provinciales) y lo que recaudan en concepto de tasas municipales.

En menor medida, con grado más esporádico, reciben recursos del Estado nacional, a título de ATN (Aportes del Tesoro Nacional), coparticipación por recaudación de impuestos directos como el de retención a exportaciones de productos agropecuarios, etc.

A medida que los Estados Provinciales han ido delegando a los Municipios obras y servicios públicos que le competían originariamente a las provincias, han ido ampliando la coparticipación, o remitido fondos específicos.

Originariamente los Municipios solo afrontaban servicios de alumbrado, barrido y limpieza de espacios públicos, más obras públicas de pavimentación, cordón cuneta, aguas y cloacas, que cobraban a cada propietario aparte de los servicios nombrados en primer término, a título de contribuciones especiales (se prorrateaba el costo de la obra entre tantos frentistas o propietarios alcanzase la misma).

Para intentar satisfacer estos servicios clásicos, y los que se han venido acumulando con los años (los Municipios, a más de tener planteles de trabajadores para satisfacer el alumbrado, barrido y limpieza actualmente cuentan con médicos, psicólogos, psicopedagogos, profesores de música, profesores de educación física, gestores de cultura, Directores de desarrollo empresarial, etc., etc., etc.) los Municipios se valen de los recursos coparticipados y de las tasas municipales.

Las tasas municipales, al igual que los impuestos, surgen de una ley, que le da potestad al Estado Municipal a recaudar este tributo.

Lo que lo diferencia de los impuestos es que las tasas deben tener como objetivo financiar el gasto público necesario para prestar servicios públicos divisibles entre los contribuyentes.

Es decir, que la legalidad y proporcionalidad de una tasa se encuentra en que el costo del servicio que se pretende cubrir sea cubierto por todos los sujetos que deben pagar la tasa, distribuido entre ellos de

acuerdo a criterios de equidad.

Ello resulta normalmente, por ejemplo en el caso de la tasa por servicios a la propiedad, en la cantidad de metros lineales de frente que tiene la casa del contribuyente, dado que ello permite justificar que, mayor sea la propiedad, mayor beneficio reportará la limpieza de la calle, el alumbrado público, recogido de basura, etc.

Lo mismo sucede con la tasa por automotores, a mayor valor del automóvil, mayor beneficio para su propietario a partir del mantenimiento de la calle.

Es importante aclarar que, al igual que los tributos, las tasas comparten una misma lógica solidaria: los servicios públicos se ejecutan y generan la obligación de pago a todos los ciudadanos, independientemente de que ellos valoren o no, usen o no dichos beneficios.

Nadie puede razonablemente solicitar un descuento en las tasas municipales amparándose en que barren su propio cordón cuneta, o que han decidido compostar su basura y vender sus reciclables, porque estas actividades son indelegables del estado municipal. Menos aún porque consideren que dichos servicios no son de su agrado.

Es un interés público que la ciudad esté en las mejores condiciones posibles, por lo tanto, son de orden público las Ordenanzas municipales que imponen el pago de los tributos.

Las ecuaciones por las que se calcula el valor de los tributos, normalmente ajustadas al máximo y hasta reducidas en un 50% o 100% en casos económico-sociales justificados (exenciones a jubilados, asociaciones sin fines de lucro, personas carenciadas, etc.) sufren serios desajustes frente a hechos imprevistos como catástrofes naturales, grandes períodos de inestabilidad económica que generan alta morosidad, etc.

También cuando el Municipio resuelve asumir funciones provinciales sin hacer un cálculo adecuado de los costos que ello conllevará, y si los recursos que les derivarán desde los órganos delegantes (Nación – Provincia) realmente cubrirán todos ellos, sucediendo que lo que se recauda de tasa para servicios termina redireccionándose a otros servicios que no estaban originariamente previstos como fundamento

de la creación de las tasas recaudadas.

Toda esta situación lleva a la lógica conclusión de la necesidad de una discusión política y racional profunda, desde los Municipios y hacia cada provincia, y de estas con el Gobierno Nacional, a fin de consensuarse una nueva ley de coparticipación nacional y provinciales de tributos, acordes con las funciones que cada uno de los tres niveles de gobierno actualmente desempeñan, con un cálculo serio de los recursos que se erogan para los mismos.

4.- Ley Nacional de Defensa del Consumidor:

A partir de la reforma de 1994, se incorporó a la C.N. el art. 42, dando rango constitucional a los derechos del consumidor y del usuario de bienes y servicios, públicos y privados.

Previo a ello, en el año 1993, se había dictado la Ley Nacional N° 24.240 de Defensa del Consumidor.

A partir del 1 de agosto de 2015 entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, el cual –como anticipamos– incorpora en su texto (art. 1092 y siguientes) las definiciones básicas de relación de consumo, consumidor, contrato de consumo, así como ratificando los principios de protección de la salud y seguridad del consumidor, de información adecuada y veraz y libertad de elección y condiciones de trato equitativo y digno.

En función de que la ley de defensa del consumidor se concibe como una ley de derecho sustancial, aplicable en todo el país, se ha considerado que las provincias ejercen las facultades no delegadas al Estado Nacional en lo que refiere al control de su cumplimiento en cada territorio provincial (como sucede también con los restantes Códigos, cuyo cumplimiento y eventual juzgamiento están a cargo de Juzgados Provinciales).

Es así que cada provincia ha dictado su propia ley provincial de defensa del consumidor (en Cba. la Ley N° 10.247) y constituido sus propios entes administrativos de control de su cumplimiento.⁴⁴

⁴⁴ Averiguar si en Bell Ville tenemos algún ente público en la materia, donde queda, quien

5.- Leyes ambientales: Concepto. Recepción constitucional.

Competencias concurrentes entre Nación, Provincias y Municipios.

5.1.- El derecho ambiental puede conceptualizarse como la rama del derecho que tiene por finalidad el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable.-

5.2.- Recepción constitucional: El derecho ambiental ha tenido recepción de rango constitucional a partir de la modificación de 1994, con la incorporación de los arts. 41, 43 y la modificación del art. 124 de la C.N.

5.3.- Derecho ambiental y las organizaciones:

Si bien podríamos considerar que el medio ambiente sano es un deber-derecho de todos, es en el caso concreto de las organizaciones, especialmente las que tienen una finalidad lucrativa en donde se pone el mayor esfuerzo por imponer la observancia de los preceptos del derecho ambiental.

Es así que, dependiendo del objeto social de la organización, tenemos que en nuestro país encontramos una abundante legislación tendiente a evitar que la consecución de aquel se torne perjudicial para el desarrollo sustentable.

Por ejemplo, podemos mencionar la Ley 24.922 de Pesca, Ley 22.428 de Conservación y recuperación de la capacidad productiva de los suelos, etc.

Recomiendo que consulten la página www.medioambiente.gov.ar, allí encontrarán toda la legislación de la materia ambiental.-

5.4.- Competencias concurrentes de Nación y Provincias:

El tema fue precisado con la reforma constitucional de 1994 al artículo 41, que reconoce a todos los habitantes el derecho a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano y para que las

es su titular, etc.

actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras, imponiendo también el deber de preservarlo.

Luego de establecer en su segundo párrafo que la protección de este derecho compete a las “autoridades”, consigna en su tercer apartado que “Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales...”. Quiere decir pues que en el actual diseño constitucional las Provincias delegaron a la Nación la facultad de “dictar normas que contengan los presupuestos mínimos de protección ambiental válidos para todo el territorio de la República”, manteniendo la potestad de emitir aquellas disposiciones que tengan por objeto su complementación.

En los términos del artículo 41 de la Constitución Nacional el Estado federal dicta normas mínimas que conforman un piso, y las provincias quedan habilitadas a colocar un techo más alto para complementarlas.

Por su parte, y en lo que refiere al control de los recursos naturales, se debe considerar que el art. 124 2do párrafo y 75 inciso 30 de la C.N. dejan sentado que “corresponde a las Provincias el dominio originario de los recursos existentes en su territorio”, conservando las mismas, junto con los municipios, los poderes de policía e imposición sobre los establecimientos de utilidad nacional, respectivamente.

En ese orden, el Congreso de la Nación dictó la ley general de ambiente 25.675 y la de información pública ambiental 25.831, en función de las cuales, básicamente y, en principio, para la autorización de actividad susceptible de generar un daño en el ambiente es imprescindible concretar una evaluación de impacto ambiental.

También cabe citar las leyes 24.051 de residuos peligrosos; la 25.612 que fija los presupuestos mínimos de protección ambiental sobre la gestión integral de residuos de origen industrial y de actividades de servicio que sean generadas en el territorio nacional; la 25.670 que establece los

presupuestos mínimos de protección ambiental para la gestión de los PCBS en todo el territorio de la Nación en los términos del artículo 41 de la Constitución Nacional; la 25.688 de presupuestos mínimos ambientales para la preservación de las aguas, su aprovechamiento y uso racional; la 26.168 por la que se crea la autoridad de la cuenca Matanza Riachuelo como ente de derecho público interjurisdiccional y, por último, la 26.639 por la que se establecen los presupuestos mínimos para la protección de los glaciares y del ambiente periglacial con el objeto de preservarlos como reservas estratégicas de recursos hídricos.

A su vez, la provincia de Córdoba ha ejercido su facultad concurrente con el dictado de leyes: a) Provincial de Agroquímicos N° 9164; b) N° 7343 de Transporte y almacenamiento de Residuos Peligrosos; c) Ley N° 9088 de Residuos Sólidos Urbanos; d) Ley de Política Ambiental N° 10208 Asimismo se ha creado un organismo de control específico en la materia, mediante el dictado de la Ley N° 10235: la Policía Ambiental.

C.- DERECHO LABORAL O DEL TRABAJO:

1.- Derecho Laboral: Su razón de ser y finalidad específica como rama del derecho

El sector específico de la realidad social que regula el derecho del trabajo es el del trabajo dirigido o dependiente, que realiza una persona a favor de otra.

Personalmente creo que el derecho laboral es, después del derecho penal, una de las ramas más trascendentales en lo que refiere al objetivo central del derecho: la convivencia pacífica y justa en la sociedad, dado que viene a solucionar un aspecto delicado de la vida en sociedad, que hace a la dignificación de la persona trabajadora y al sustento propio y de su familia.

La historia nos da la razón en lo afirmado en el párrafo anterior: si echamos una rápida mirada en ella, especialmente los sucesos sociales que acaecieron en toda Europa en la época de la revolución industrial, a fines del siglo XVIII y que con particularidades se dieron en Argentina

desde mediados del Siglo XIX. Se dieron en ese contexto histórico cruentas luchas de clases, a las que la doctrina marxista (también llamado comunismo) denominó la lucha del proletariado contra el capitalismo, propugnando sus seguidores la abolición total de la propiedad privada de los bienes de producción.

El capitalismo, asentado doctrinariamente en los postulados de Adam Smith (afirmaba que el juego de la oferta y demanda de productos y servicios y el espíritu individualista del hombre llevarían naturalmente a la perfección del sistema, de modo de alcanzarse la armonía en los dos extremos de toda relación económica), fracasó junto al surgimiento de la revolución industrial.

Fue así que con la revolución industrial, muchas fábricas ya no necesitaron la fuerza muscular del hombre, y por lo tanto se prescindían de estos en forma absolutamente imprevista para la época, comenzando cada vez más a ser reemplazados por mujeres y niños.

Esta sobreoferta de mano de obra trabajadora (provocada por el ingreso de mujeres y niños al mercado del trabajo) y la disminución de su demanda (resultante del uso de máquinas) trajo aparejado una alta desocupación; Consecuentemente, la ley de oferta y demanda derivó en que habiendo tanta mano de obra desocupada los sueldos fueran cada vez más bajos y las condiciones de trabajo más duras.

En este contexto la Iglesia Católica, más precisamente el Papa León XIII, dictó la Encíclica *Rerum Novarum*, que tuvo por objeto propender a que se solucionasen los defectos del liberalismo sin dejar de desconocer (como lo pretendía el comunismo) la propiedad privada del capital. La *Rerum Novarum* postuló que el salario debía ser suficiente para atender las necesidades del trabajador y su familia, sentando de esa manera las bases del salario mínimo, vital y móvil, liberándolo de ese modo de los avatares de la oferta y demanda de trabajo.

Luego los distintos países del mundo, algunos más rápido que otros, fueron receptando principios que salvaguardaran a los trabajadores del abuso de la posición económica dominante de los empleadores.

En nuestro país, como dijimos, este proceso de recepción legislativa de la defensa del trabajador se fue dando progresivamente durante todo un

siglo.

Finalmente, el derecho laboral tuvo su recepción legislativa en nuestra ley fundamental, la Constitución Nacional, mediante la frustrada reforma constitucional de 1949 y su posterior de 1957, encontrándose actualmente sus postulados en el art. 14 bis.⁴⁵

2.- Concepto de trabajo dirigido:

El hombre puede emplear y explotar libremente su fuerza de trabajo en su propio beneficio, sea dedicándose al comercio, la industria, a una profesión, oficio, etc. Es lo que se llama trabajo autónomo, que no es el objeto del derecho laboral.

El trabajo dirigido reúne las siguientes características:

- Que una persona (llamado trabajador) pone su fuerza de trabajo a disposición de otra (llamado empleador) a cambio de una retribución o salario.
- Que es el empleador quien tiene el poder de organización y dirección del trabajo. Ejercido dentro de los límites que impone la ley, el empleador es quien define como, cuando y donde se realizará el trabajo.
- Que (el trabajo dirigido) es realizado por el trabajador por cuenta y riesgo de su empleador. Los resultados del trabajo dirigido, sean positivos o negativos desde el punto de vista económico, recaen sobre el empleador y no sobre el trabajador. Con esto queremos dejar en claro que el trabajador no puede verse perjudicado por las consecuencias negativas del actuar empresarial del empleador, este último le deberá al trabajador su retribución, cualquiera fuese el resultado económico arribado.

3.- Definición y Contenido de Derecho del Trabajo:

Es la rama del derecho que se ocupa de las relaciones individuales y colectivas entre los trabajadores y los empleadores, con el fin de reglar

⁴⁵ Leer y transcribir en carpeta. También esbocen una respuesta a las dos preguntas del título: razón de ser y finalidad del derecho laboral.

sus derechos y deberes.

De la definición resulta que el contenido del derecho del trabajo se divide en:

- Derecho Individual del Trabajo: es la parte del derecho laboral que abarca las relaciones entre cada trabajador y su empleador en el marco del contrato individual celebrado entre ellos.
- Derecho Colectivo del Trabajo: que trata las vinculaciones entre las asociaciones que representan a los trabajadores (gremios, sindicatos) y las agrupaciones de empleadores.

La herramienta legal fundamental del Derecho Colectivo del Trabajo es el Convenio Colectivo de Trabajo (C.C.T.) es una especie de contrato celebrado entre: por una parte, el gremio y por otra la entidad empresarial más representativos de un determinado sector de actividad. El C.C.T. regula de esa manera los derechos y obligaciones de empleadores y trabajadores de un determinado sector de actividad, como por ejemplo el de la construcción⁴⁶.

Salvo menciones circunstanciales que podremos hacer del derecho colectivo del trabajo, nuestro estudio en lo que resta de este bloque se va a concentrar en analizar los principios básicos del derecho individual del trabajo.

3.1.- Ámbito de aplicación: El derecho laboral no regula cualquier tipo de trabajo en relación de dependencia. La Ley Nacional de Contratos de Trabajo N° 20.744 (en adelante L.C.T.) excluye de su aplicación a los empleados públicos, a los trabajadores del servicio de casas particulares y a los trabajadores agrarios, quienes en el desempeño de su rol están regulados por otras legislaciones (Estatutos de Empleados públicos, Ley de empleados de casas particulares y ley de trabajo agrario).

4.- Principios del derecho del trabajo:

Veamos brevemente estos principios:

⁴⁶ Subrayen en el art. 14 bis la parte que hace mención al derecho colectivo del trabajo y vean de traer un Convenio Colectivo de Trabajo en formato digital o bien anotada la dirección web donde lo hallaron.

a) Protectorio: Consistente en una protección para neutralizar los desequilibrios propios de una relación entre sujetos con desiguales condiciones económicas. Este principio hace operativa su protección al trabajador mediante estos dos conceptos: a.1.) si una norma laboral puede ser interpretada de dos o más formas, se debe aplicar la interpretación que más favorezca al trabajador; a.2.) si en un caso a resolverse por el juez se encuentra con dos normas que pueden ser aplicables al caso, debe estar a la norma más favorable al trabajador.

b) Principio de imperatividad o irrenunciabilidad: las normas laborales son de orden público (reparar Bloque I, ítem B), es decir, que se imponen a las partes del contrato de trabajo más allá de su propia voluntad y aún en contra de ella. Consecuencia de ello es que los derechos del trabajador son irrenunciables, y si el trabajador así lo hace en cualquier momento puede renovar su reclamo, dado que el mismo acto de la renuncia de un derecho laboral es nulo, por el carácter de orden público de la norma que lo reconoce.⁴⁷

c) principio de continuidad: La regla general es que el contrato de trabajo nace para continuar indefinidamente, y en caso de silencio de las partes contratantes o duda, se entiende que así se ha pactado. Las excepciones las veremos en los puntos siguientes.

d) primacía de la realidad: en el sentido de que la realidad tiende a prevalecer sobre las apariencias, especialmente esas apariencias que las partes contratantes realizaron para esconder la verdad: que las une un contrato laboral.

En muchos casos, el empleador, para evadir sus obligaciones como tal, esconde el contrato de trabajo bajo otras formas jurídicas, como por ejemplo el contrato de locación de servicios. Conforme a este principio, acreditada la relación de subordinación y el trabajo dependiente, se considerará que hay contrato de trabajo, sin importar el contrato que las partes pretendieron hacer pasar como verdadero.

⁴⁷ Que los derechos sean irrenunciables no significa que pervivan por siempre, dado que la ley establece un plazo para reclamar el cumplimiento de los mismos, pasado el cual fenece la acción judicial para hacerlos valer. Ver al respecto la prescripción liberatoria en los derechos laborales, determinar cual es el plazo para hacer valer los derechos de este tipo.

Este principio es realmente importante, dado que el trabajador, muchas veces se somete a firmar cualquier tipo de documentación con tal de conseguir un sueldo. Pero luego, una vez que ya está trabajando, puede reclamar ante la justicia sus derechos laborales, no siendo un impedimento la documentación que le hayan hecho firmar en el sentido contrario.

e) También existen los principios de buena fe que deben tener ambas partes contratantes, justicia social, equidad, no discriminación y gratuidad a favor del trabajador ante cualquier procedimiento judicial y administrativo que deba encarar como consecuencia del contrato de trabajo.

5.- Forma del contrato de Trabajo.

La regla general es que el contrato tiene libertad de formas, puede ser verbalmente o por escrito.

Una excepción importante es la del contrato de trabajo a plazo fijo, cuya modalidad veremos más adelante y que debe ser firmado por escrito bajo pena de que se lo tenga celebrado por tiempo indeterminado.

Sin perjuicio de lo expuesto, debemos aclarar que el empleador tiene que cumplir una cierta forma en cuanto a los contratos de trabajo que celebre: debe registrarlos en un libro especial (que a su vez está registrado y rubricado por la autoridad laboral).

Las faltas o inexactitudes de la registración en dicho libro, o la ausencia de este llevará a la presunción judicial de que todo lo que afirme el trabajador se tenga por cierto. Además generarán sanciones económicas contra el empleador y a favor del trabajador.

Por su parte, el empleador tiene la obligación legal de registrar laboralmente el contrato de trabajo, lo que implica pagar los aportes jubilatorios, médico – asistenciales y gremiales.

6.- Modalidades del Contrato de Trabajo:

6.1.- La Regla General al respecto es que el contrato de trabajo se celebra por tiempo indeterminado, o dicho de otro modo, con vocación de continuidad, de modo de que se podría extender su vigencia desde el ingreso del trabajador hasta su jubilación.

Como ven, esta regla general es coherente con el principio de continuidad ya enunciado antes.

Adelantándonos un poco diremos que el efecto principal de la indeterminación de los contratos laborales es que si un empleador decide despedir un empleado sin invocar causa justificada va a tener que abonarle una indemnización económica por despido.

Ahora bien, esta regla general de permanencia, al ser impuesta en beneficio del trabajador, encuentra un límite lógico en la propia voluntad de aquel, de momento que si este decide renunciar a su trabajo puede hacerlo, y obviamente en este caso no tendrá derecho a la indemnización por despido.

6.2.- Excepciones al principio de indeterminación del plazo:

En el derecho laboral argentino con vigencia al día de hoy (derecho positivo) solo existen dos casos de excepción al principio de indeterminación del plazo contractual:

a.- Contrato a plazo fijo: Regulado en los arts. 93 a 95 de la L.C.T. Estos artículos establecen que este tipo de contratos durarán hasta el vencimiento del plazo convenido, no pudiendo celebrarse por uno mayor al de cinco (5) años.

La forma, de acuerdo a lo exigido por el art. 90 inciso a) de la L.C.T., debe ser por escrito, y en el pertinente contrato se deberá dejar expresamente aclarado el tiempo de duración y la circunstancia extraordinaria que justifica la modalidad de la contratación por tiempo determinado, dado que la carga de la prueba de su existencia recae en el empleador.-

Esta última condición se interpreta cumplida cuando las tareas a realizar por el trabajador a plazo fijo no sean aquellas que son propias a la actividad normal de la empresa, sino que deberán ser tareas dirigidas a satisfacer necesidades eventuales y/o extraordinarias de la actividad del empleador, como por ejemplo cuando este último gane una licitación para prestar servicios por un plazo determinado.

De este modo se pretende que el empleador pueda solucionar el exceso de trabajo que representa la circunstancia extraordinaria sin necesidad de comprometerse con contratos indeterminados cuando se advierte que las nuevas tareas no serán permanentes.

Importante: estos casos, al representar una excepción al principio de indeterminación del plazo laboral, no dan lugar a indemnización por despido a favor del trabajador, salvo que el empleador lo despida sin causa antes que venza el plazo previsto en el contrato o que se finalice la tarea que dio lugar a la contratación en el prevista.

b.- Contrato de trabajo eventual: Regulado en los arts. 99 a 100 de la L.C.T. Se considera que hay contrato de trabajo eventual cuando la actividad del trabajador se ejerce bajo la dependencia de un empleador para la satisfacción de:

1.- Servicios extraordinarios: Tareas que no hacen a la actividad normal del empleador, como por ejemplo: construir un nuevo galpón para talleres en una fábrica de muebles.

2.- Exigencias extraordinarias y transitorias: Tareas que hacen a la actividad normal del empleador pero que por circunstancias extraordinarias no se pueden satisfacer con el personal permanente. Por ejemplo: una inusitada demanda de los productos que fabrica el empleador (La fábrica de muebles gana una licitación para venderle al Estado mil bancos escolares, cuando antes solo vendía solo 10 por mes) o un reemplazo de un empleado que tiene licencia por un largo período, como por ejemplo la licencia que goza una autoridad democráticamente elegida, licencia por embarazo, etc.

La diferencia entre estos contratos y los de plazo fijo es, precisamente que estos son eventuales, no se sabe con precisión cuando finalizarán; En cambio los de plazo fijo tienen fecha de inicio y fin precisada de antemano. La carga de la prueba en estos contratos también recae en el empleador; Por lo tanto, en el contrato a firmarse se deberá dejar expresa constancia del servicio o exigencias extraordinarias que justifican la forma de contratación.

Sin perjuicio de lo que se manifieste en el contrato acerca de cual es el servicio o exigencia extraordinaria, si el trabajador demuestra que tal extremo no es verdadero (que su contratación no estuvo justificada por un servicio o exigencia extraordinaria) el contrato se considerará como de tiempo indeterminado, con todas las consecuencias que ello conlleva.

¿En que principio laboral se amparará el trabajador para invocar su derecho a un contrato por tiempo indeterminado en estas circunstancias?. Piénsenlo para discutir en clase.

6.3.- Contrato de trabajo por temporada:

Este contrato tiene la característica que se desarrolla solamente en determinadas épocas del año, en razón de las actividades propias del giro normal del empleador.

Son contratos por tiempo indeterminado que, por las específicas características de la actividad del empleador, se repiten año a año en una misma época.

El ejemplo más claro es el de los empleados en zonas turísticas (hoteles, restaurantes, etc.).

Los trabajadores por temporada perciben remuneración por el tiempo trabajado y conservan su puesto de trabajo hasta la próxima temporada, salvo que no respondiesen a la convocatoria a trabajar que le realizase su empleador.

6.4.- Período de Prueba: el art. 92 bis de la L.C.T. establece que los contratos por tiempo indeterminado, a excepción del contrato por temporada, se entienden celebrados a prueba durante los tres (3) primeros meses, pudiendo este plazo ampliarse a seis (6) meses más por Convenio Colectivo de Trabajo (C.C.T.).

Y si el empleador es una pequeña empresa los plazos mencionados se amplían en seis (6) y doce (12) meses.

El efecto principal del período de prueba es que durante el mismo cualquiera de las partes pueden dejar sin efecto el contrato, sin la obligación de preavisar (avisar con anticipación) ni indemnizar.

El objetivo es doble: posibilitar al empleador a evaluar al empleado

sin correr el riesgo de, en caso de no estar conforme, tener que indemnizarlo por despido y al mismo tiempo –por lo dicho- propiciar un mayor nivel de empleo.

Es requisito ineludible para que este período de prueba sea válido que el empleador registre laboralmente al trabajador y que cumpla con sus deberes patronales de hacer los aportes de la seguridad social (jubilatorios y de asistencia médica) y gremiales. Caso contrario se entenderá que el contrato es por plazo indeterminado.

6.5.- Contrato de trabajo a tiempo parcial: Art. 92 ter de la L.C.T.

Es aquel en virtud del cual el trabajador se obliga a prestar servicios durante un determinado número de horas al día o a la semana o al mes, inferiores a las 2/3 partes de la jornada habitual de la actividad.

Cobran salario proporcionalmente a lo que hubiese correspondido por jornada completa.

También son contratos por tiempo indeterminado, pero con la características que cumplen tareas en jornadas reducidas, por ejemplo: en vez de trabajar 8 hs por día trabajan cuatro (4) horas, lo que vulgarmente se denomina trabajo “part-time”.

7.- Derecho de la Seguridad Social:

7.1.- Concepto: El Derecho de la Seguridad social es el sistema de normas jurídicas positivas mediante los cuales se busca organizar de un modo sistemático la atención y cobertura de las diversas contingencias que puedan afectar a los integrantes de la sociedad, especialmente las relativas a enfermedad, desempleo, vejez y muerte.

Como cada sociedad da respuesta a estas contingencias depende de la concepción política vigente.

Nuestro país ha pasado de tener sistemas estatistas de la seguridad social, a luego privatistas en la década de 1990 (Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones privadas, por ejemplo) para actualmente tener un sistema mixto, a partir de la Estatización del Sistema previsional Nacional que importó la derogación de la Ley de Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones y la desaparición

de las Personas Jurídicas privadas de Fondos de Jubilaciones y Pensiones (A.F.J.P.) con la concentración de dichos recursos en la Administración Nacional de la Seguridad Social (ANSES). Esto en lo que refiere a la respuesta de contingencias de jubilación por vejez o incapacidad absoluta para trabajar por enfermedad o accidente profesional.

Esto en lo que refiere al nivel nacional y respecto de empleados públicos y privados. A nivel provincial encontramos provincias que conservan sus Cajas de Jubilaciones provinciales, como otras que han celebrado convenios con la Nación, adecuándose a las prestaciones previstas en la ley nacional. Por último, cabe destacar el caso de las Cajas Profesionales, como las de Contadores, Arquitectos, Abogados, Profesionales de la Salud, creadas por leyes provinciales, y que actúan como personas jurídicas de derecho público, previsionando –a cambio de un aporte personal de cada profesional- la contingencia de vejez e incapacidad total, con jubilaciones y pensiones a sus afiliados.

En lo que refiere a las contingencias por enfermedad o accidente laboral, en 1995 se dictó la Ley nacional N° 24.557 de Riesgos de Trabajo, que crea la figura de las Aseguradoras de Riesgos de Trabajo, Organizaciones que tienden a asumir el alea o riesgo de cobertura de dichas contingencias, anteriormente a cargo del empleador, a cambio del pago de una prima o premio mensual, por cada empleado cubierto. La citada ley también prevé la posibilidad de que el empleador opte por ser autoasegurado, en cuyo caso asume con todo su patrimonio algún supuesto de enfermedad o accidente laboral del trabajador. Es el caso de empresas grandes, o empresas estatales, como el Estado Provincial de Córdoba, o la E.P.E.C.

BLOQUE TEMÁTICO Nº 3: PERSONAS JURÍDICAS Y ORGANIZACIONES.

A) ORGANIZACIÓN O PERSONA JURÍDICA:

Ya vimos en el bloque I la definición de persona jurídica, que a los efectos de nuestra materia es sinónimo de Organización.

En el presente punto vamos ahora adentrarnos un poco más en el acto de CONSTITUCIÓN o CREACIÓN de las personas jurídicas.

Primero, vale aclarar –aplicando para ello lo que ya vimos en materia de hechos y actos jurídicos- que la CONSTITUCIÓN de una persona jurídica importa la realización de un ACTO JURÍDICO.

Y es un acto jurídico desde que la CONSTITUCIÓN de una persona jurídica conlleva un acuerdo de voluntad de crear una nueva persona, un nuevo sujeto de derechos, distinto e independiente de la o de las personas que han decidido crearla. Este acto de creación importa el nacimiento de derechos y obligaciones, por lo tanto, es un acto jurídico tal como lo hemos estudiado en el bloque I, punto B.

1.- Aclaración preliminar:

Muchas veces se confunde el concepto económico de empresa, asimilándolo al concepto jurídico de organización o persona jurídica.

Ya veremos que no son necesariamente lo mismo.

Puede suceder que haya empresa y persona jurídica a la vez, como también puede haber empresa sin persona jurídica, o persona jurídica que no sea una empresa.

Para entender mejor esto, repasemos el concepto económico de empresa: ***Toda organización de capital, trabajo y tecnología, destinada a la producción y/o comercialización de bienes y servicios.***

Adviertan que esta definición no habla acerca de quien es el titular del capital, tecnología, etc.

Entonces, el dueño del capital puesto al servicio de una empresa puede ser una persona física o varias personas físicas que sean copropietarios o bien, como lo estudiamos en los antecedentes de persona

jurídica (Bloque I) puede ser una persona jurídica.

Entonces reiteramos: no necesariamente una empresa va a ser una organización.

Por otra parte, hay organizaciones que persiguen fines de lucro, empresarios, pero hay otras que no. Son las Personas Jurídicas sin fines de lucro: las asociaciones civiles deportivas, gremiales, medioambientales, etc. Entonces en este caso habrá organización o persona jurídica, pero no empresa en el sentido económico.

2.- Bien jurídico protegido con el derecho de las organizaciones:

Cuando estudiamos los antecedentes de la Persona Jurídica (Bloque I, punto C) vimos la realidad económica que motivó a su regulación legal.

Así dijimos, resumidamente, que el legislador de la época en que se regló legalmente el concepto de personas jurídicas advirtió que quienes emprendían una actividad empresarial o también de bien común querían asegurarse de que su propio patrimonio personal no se viese involucrado o afectado en el resultado económico de esta nueva actividad.

Es por eso que se hizo necesario reconocer a la persona jurídica (sea lucrativa o no) la condición de persona, y separar su patrimonio del patrimonio individual de las personas que habían acordado su creación, de modo que si quebraba el patrimonio de la persona jurídica aquellos y sus familias no saliesen tan perjudicados.

También advirtió el legislador de la época la necesidad de regular los requisitos para que existiese una sociedad, de modo que esta no pudiese ser utilizada por los socios para perjudicar a terceras personas.

Por último, siendo posible que existiesen dos o más personas involucradas en una persona jurídica, como socios, era imprescindible regular las relaciones internas, las relaciones de los socios de la empresa, de modo de hacerlas justas y equitativas, evitando así el conflicto.

Es decir, en síntesis, que esa realidad económica que surgió en el siglo XIX impuso el nacimiento de una nueva rama del derecho: El derecho de las organizaciones, que es el objeto de estudio de este bloque temático.

Y la herramienta principal del derecho de las organizaciones es la noción de persona jurídica como sujeto de derechos y deberes.

¿Se acuerdan cuando decíamos que el derecho siempre tiene una finalidad, que es la de asegurar la convivencia pacífica y justa?. Bueno, el derecho de las organizaciones, que es una de las múltiples ramas del derecho en general busca contribuir a la convivencia mediante sus fines específicos, que son:

- Otorgar a los integrantes de la organización seguridad acerca de los derechos y obligaciones que tendrán como tales, en sus relaciones entre sí, con la organización y frente a terceros no socios.
- Garantizar al resto de las personas ajenas a la organización (terceros) que ella no sea utilizada ilegalmente, para obtener un provecho indebido de sus miembros, quienes amparándose en el escudo societario y una eventual insolvencia patrimonial de la organización, perjudiquen a los no socios que contraten con ella. Ejemplos: Sociedades que encubran una relación laboral para no cumplir con los derechos de un trabajador; Sociedades con objeto ilícito como el de contrabandear mercaderías, etc.

3.- Constitución de la Persona Jurídica:

Con el dictado del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se ha establecido el principio general (art. 142) de que la persona jurídica comienza desde su constitución, no necesitando autorización estatal para funcionar, excepto disposición legal en contrario.

Esta norma jurídica requiere una aclaración preliminar.

Muchas veces el legislador, al dictar el derecho (como ley) adopta esta modalidad, la de establecer un principio general aplicable para todos los casos y excepciones, para casos concretos.

La razón consiste en simplificar el procedimiento de legislar, que como ya sabemos es atribuir a una determinada situación de la vida una consecuencia jurídica.

Entonces, para no sobreabundar en multiplicidad de normas jurídicas, el legislador establece una regla general para todos los casos, y excepciones para aquellos supuestos que por sus particularidades así lo

justifican, asignando en estos casos una regulación especial o excepcional.

Volviendo entonces al art. 142 del Código Civil y Comercial decimos que establece el principio general de la libre constitución de las personas jurídicas.

Por este principio general las personas nacen desde el propio acto constitutivo celebrado por sus miembros, sin ningún otro requisito, salvo que el tipo de persona jurídica que se quiera crear esté alcanzada por algunas de las excepciones legales.

Y estos casos excepcionales surgen de la ley, supuestos en los cuales se exige –para que exista la persona jurídica- que previamente el Estado verifique el cumplimiento de ciertos requisitos de creación de determinados tipos de personas jurídicas, requisitos que obviamente están previstos en la ley.

Entonces, resumiendo: que la regla general es que las personas jurídicas se constituyen por el mero acuerdo de voluntad de quienes van a ser sus miembros, claro está, cumpliendo los presupuestos que surgen de la definición de organización: acuerdo de voluntades, objeto determinado y lícito y patrimonio suficiente para dicho objeto; Y la excepción es la de los casos en que la ley no reconoce la constitución de determinadas personas jurídicas sino hasta que el Estado así lo declara formalmente.

Para cerrar este tema, y adelantándonos un poco, diremos que las personas jurídicas que requieren –para tenerse por constituídas, es decir, por existentes- no solo cumplir con la forma que legalmente está estipulada sino que también con una expresa autorización estatal para funcionar son: las Asociaciones Civiles (art. 169 C.C. y C.), Fundaciones (art. 193 C.C. y Comercial) y las Asociaciones Mutuales (art. 3 Ley 20.321).

4.- Organizaciones formales e informales:

Acabamos de analizar en el punto anterior que en lo que respecta a la constitución de las personas jurídicas el Código Civil establece el principio general de la no necesidad de la autorización estatal.

Esto no significa que este especial acto jurídico consistente en constituir una nueva persona jurídica no tenga establecida una forma

determinada en cada caso, y conforme a cada tipo de organización que se pretenda crear.

Entonces, que aquellas personas jurídicas que no están alcanzadas por los casos excepcionales de organizaciones que sí requieren de autorización estatal para funcionar (trámite en que se controla el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos formales previstos en la ley) serán formales o informales según si cumplen o no cumplen los requisitos legales previstos para su tipo social⁴⁸.

Es así que se pueden dar casos de organizaciones cuyo modo de constitución se rige por el principio general de no necesidad de autorización estatal, por ejemplo las S.A. y S.R.L., pero que al no haberse observado el procedimiento de constitución establecido por ley, serán consideradas organizaciones “informales”.

Normalmente la forma está vinculada al modo en que debe materializarse el acto constitutivo: por escrito, con firmas certificadas ante escribano, o por escritura pública, etc.

Seguidamente vamos a ver tres pasos fundamentales y comunes a toda constitución de persona jurídica de tipo “formal”.

5.- Requisitos generales para lograr una sociedad formal:

Sociedades formales son aquellas que han cumplido todos los pasos legales previstos para su constitución.

Si bien en cada tipo social hay requisitos específicos podemos genéricamente señalar estos tres:

1º Celebrar un contrato constitutivo: El cual puede ser realizado en instrumento público (ante escribano público) o privado, con la firma de todos los socios.

2 º Publicar los datos que resultan del contrato: nombres, apellidos, D.N.I., etc. de los socios; aportes realizados por cada socio; objeto social; plazo de la sociedad; capital total; nombre de la sociedad; domicilio; Órganos; fecha de cierre del ejercicio contable, etc.⁴⁹

⁴⁸ Haz un esquema conceptual y relaciona en él la noción de principio general y excepciones en la constitución de una persona jurídica con la clasificación de organizaciones formales e informales.

⁴⁹ Buscar en publicación especializada o en internet, una publicación (edicto) de constitución de una

Este requisito es exigido a los fines de hacer conocida la constitución de la sociedad al público en general.

3º Inscribir el contrato en el Registro Público de Comercio: En algunos casos éste trámite se realiza con la intermediación del Poder Judicial (caso de la constitución de las sociedades personalistas e intermedias) y en otros se efectúa por vía administrativa, ante la Inspección de Personas Jurídicas, organismo que depende del Poder Ejecutivo Provincial (caso de las S.A.).

6.- Consecuencias derivadas de la informalidad en las Sociedades con fines de lucro:

Frente a la realidad social de que las personas, cuando iniciamos una empresa (lucrativa o no) no siempre lo hacemos cumpliendo todas las formalidades el derecho reacciona con pragmatismo, es decir, no niega la condición de persona jurídica (salvo los casos excepcionales ya enunciados) sino que le asigna consecuencias jurídicas más gravosas a sus miembros, para compelerlos, convencerlos de ir regularizando la situación, tendiendo a formalizar la organización. De ese modo, además, protege a los terceros que contratan con la organización “informal”, ya que como veremos, junto al patrimonio de la Organización va a estar (para responder ante una deuda) el de cada socio.

Este régimen diferenciado de las sociedades informales se traducirá eventualmente (dependiendo del grado de informalidad) en:

- a) Dificultades de los socios para hacer valer sus derechos entre sí (problemas de resolución de conflictos internos). Esto especialmente se da en sociedades tan informales al extremo que no han firmado ni siquiera un contrato donde conste su existencia, porcentaje de participación de cada socio, etc.
- b) Inseguridad jurídica y por lo tanto, mala imagen de la organización ante los terceros. No es que la ley imponga este efecto, sino que surge naturalmente producto de la situación de informalidad.
- c) Precariedad de la existencia de la sociedad: la ley establece

que ante el supuesto de una sociedad informal, cualquier socio puede pedir su regularización en un plazo perentorio de 90 días. Si dentro de dicho plazo no se regulariza, queda automáticamente disuelta.

- d) Responsabilidad agravada de los socios frente a deudas de la sociedad: como se puede apreciar, este agravamiento de la consideración del derecho para con las sociedades informales llega al extremo de representar la no separación del patrimonio social con el de los socios, con las consecuencias negativas que eso implica para estos últimos.

Ahondando un poco en esta última consecuencia y sin llegar al extremo de estudiar cada uno de los tipos sociales, podemos decir que según las circunstancias los socios de una sociedad informal pueden llegar a tener que responder mancomunadamente por el valor de una deuda de la sociedad (por ejemplo, si son cinco socios y la deuda es de \$100.000,00, pagando \$20.000,00 cada uno) o solidariamente (en el mismo caso: cualquier socio se tiene que hacer cargo de los \$100.000,00).

Lo importante a tener en cuenta es que en muchos casos ese miembro de la sociedad que paga puede que no haya sido negligente ni responsable en el nacimiento del crédito. Sin embargo, al no estar regularizada la sociedad puede resultar perjudicado, pagando de su propio patrimonio, y enfrentando luego todo el riesgo de tratar de recuperar lo pagado del patrimonio de una sociedad quebrada, o de socios insolventes.

Como podrán apreciar, esta situación de informalidad diluye en gran parte los objetivos que se pretenden alcanzar con la existencia de las personas jurídicas, como ya lo estudiamos en los antecedentes históricos de estas.

La idea es que con esto vean que la ley busca empujar a los socios de una sociedad informal a que regularicen su situación, evitando de ese modo los riesgos mencionados en párrafos anteriores.

7.- Concepto de acto constitutivo formal: Como noción preliminar diremos que el acto constitutivo, también denominado contrato constitutivo

o estatuto es un documento en el cual se detallan los atributos de la nueva persona jurídica, su nombre, domicilio (ciudad), objeto social, patrimonio, quienes la integran, sus órganos de gobierno, plazo de duración, derechos y obligaciones de los socios entre sí y con la sociedad.

8.- Administración y representación de las Organizaciones:

Como ya lo estudiamos en bloque N° 1 punto C, las personas jurídicas u organizaciones carecen de voluntad, a diferencia de las personas físicas.

Es decir, que no tienen capacidad de ejercicio, sí capacidad de derecho.

Esto lleva a la necesidad de resolver como actúa la organización en la sociedad, como se relaciona con otras organizaciones y/o personas físicas para alcanzar sus objetivos, como compran, venden, etc.

Ya dijimos en el bloque 1, que a la Persona Jurídica la representan sus miembros, socios, empleados, etc.

Ahora vamos a profundizar un poco más el concepto, dado que no cualquier empleado o miembro de la organización la representa, ni ese derecho de representación es ilimitado.

Es válido al respecto preguntarse: ¿Cómo se toman las decisiones en una organización?.

Todas esas respuestas las encontramos en el acto constitutivo de la organización, en su ESTATUTO.

En el Estatuto se prevén órganos integrados por socios y en algunos casos no socios, determinándose las funciones de cada uno de esos órganos, funciones que servirán para ordenar la administración de la organización y a la vez posibilitar que sea representada ante terceras personas ajenas a la misma.

En muchos casos esos órganos de gobierno de la organización podrán delegar actos de administración o de disposición generales o particulares a terceros, como abogados, contadores, ingenieros, etc., pero siempre lo tendrán que hacer dentro de las competencias que les tiene previsto el Estatuto, o en su defecto (caso en que el Estatuto no lo tenga previsto) en lo que disponen las leyes especiales que rigen el tipo de

organización elegido.

8.1.- Órganos de Gobierno de una Persona Jurídica:

Vamos a definir brevemente los órganos de gobierno de una persona jurídica.

Dichos órganos y sus funciones varían de acuerdo al tipo de persona jurídica analizada (S.A., S.R.L., Cooperativa, etc.). Sin embargo, podemos decir en líneas generales que encontramos en toda organización estas categorías de órganos de gobierno:

8.1.1.- Órganos de Administración:

Su función es la de llevar a cabo los actos de administración normales u ordinarios que hacen al objeto de la organización (comprar, vender, fabricar, etc.) y los extraordinarios que resuelvan la Asamblea.

De acuerdo a sus funciones de administración es un órgano de funcionamiento permanente.

Ya veremos que tiene diversos nombres, según el tipo social analizado. Así en las S.A. se denomina Directorio, en la S.R.L. Gerencia, etc.

8.1.2.- Órgano Deliberativo:

Como su nombre lo indica, este órgano se ocupa de deliberar, de decidir por mayoría que acciones pretenden los socios tomar.

Es un órgano colegiado, conformado por todos los socios de la organización.

Es así que los socios, convocados a tal fin y de acuerdo a las pautas previstas en el Estatuto o en su defecto en la ley, deciden sobre aspectos relacionados a: a) Elección de miembros de los órganos de administración; b) Modificación del Estatuto; c) Decisiones extraordinarias referidas a la existencia de la persona jurídica (como por ejemplo a la venta del inmueble donde funciona, al cambio del objeto social, a la reducción del plazo de vigencia, disolución de la sociedad, etc.

La caracterización de una decisión como ordinaria o extraordinaria depende de lo previsto en el Estatuto o en su defecto en la Ley especial que rija el tipo social estudiado.

Siempre, definido el tipo de decisión, varía el modo de convocatoria y el cálculo del quórum (cantidad de socios presentes en la Asamblea) y el régimen de mayorías (cantidad de votos necesarios entre los presentes para que pueda aprobarse una decisión).

Es así que, a mayor importancia de la decisión, más agravado será el régimen de notificación previa, del quórum y de las mayorías requeridas, para evitar que una mayoría circunstancial provoque un cambio importante en la vida de la organización.

Un eventual incumplimiento del régimen de convocatoria, o una violación de lo que el Estatuto o la ley establezca en materia de cálculo de quórum y/o mayorías puede generar la nulidad de la decisión adoptada.

Este tipo de órganos no son de funcionamiento permanente, solo sesionan cuando han sido convocados.

8.1.3. Órganos de Control:

Tienen a su cargo el fiscalizar la gestión del órgano de administración para evitar actos ilícitos, extraños al mandato dado por la asamblea o perjudiciales a la organización.

Este tipo de órganos no son obligatorios en las S.R.L., salvo aquellas que tengan un patrimonio que supere los \$10.000.000,00.

Hay dos tipos de órganos de control: Unipersonales (denominados Sindicatura) y colegiados (Consejos de Vigilancia).

8.2.- Deberes y responsabilidades de los integrantes de los órganos de gobierno de la P. Jurídica:

Conforme el art. 159 del Código Civil y Comercial (y normas concordantes de leyes especiales de cada tipo de organización) los integrantes de los distintos órganos de gobierno deben obrar con lealtad y diligencia.

Obrar con diligencia significa que tienen que desarrollar sus funciones evitando incurrir en actos ilícitos (dolosos o culposos) que provoquen daños a la organización y a sus socios.

En caso de producirse un daño por un obrar ilícito, los integrantes de los órganos de gobierno responden en forma ilimitada (con todo su

patrimonio, no solo con lo aportado a la sociedad), solidaria (todos, algunos o uno solo por el total de la deuda, a elección del deudor y/o damnificado) y directa (el acreedor no tiene que demostrar, para poder reclamar el crédito contra el integrante del órgano de gobierno, haber previamente intentado satisfacer su cobro con bienes de la sociedad) para reparar los daños provocados.

Obrar con lealtad significa que los miembros de los órganos de gobierno no pueden perseguir, por sí o a través de terceros, intereses contrarios o intereses que compitan con los de la organización. Si surgieren dichos intereses de manera involuntaria, deberán darlo a conocer a la organización y abstenerse de actuar y/o decidir en dichos casos.

B.- CLASIFICACIÓN DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN PÚBLICAS Y PRIVADAS:

Veremos que el derecho clasifica a las organizaciones principalmente teniendo en cuenta su objeto, en estos tipos:

1.- Personas Jurídicas Públicas:

Para comprender mejor su definición primero vamos a enumerarlas:

- a.- El Estado Nacional.
- b.- Cada una de las provincias.
- c.- Los Municipios.
- d.- Las organizaciones autárquicas.
- e.- La Iglesia Católica.
- f.- Los Estados Extranjeros.
- g.- Las Organizaciones Internacionales (ONU, OEA, MERCOSUR, CEE, etc.).

Ahora veamos la definición: Personas Jurídicas Públicas son aquellas que son titulares (dueñas, propietarias) de poderes públicos. ¿Y que es esto de poderes públicos?: Es la posibilidad de imponer una determinada conducta, aún no mediando la voluntad de la persona, en aras de poder desarrollar las funciones esenciales del Estado: administrar justicia,

asegurar la educación, la seguridad y la salud de los habitantes de un país.

Veamos cada caso:

a. b. y c.) : Tanto el Estado Nacional, como cada provincia y municipio (cada uno de ellos en sus tres poderes) ejercen poderes públicos, poderes que hacen al cumplimiento de las funciones esenciales del Estado, ya nombradas en el párrafo anterior.

Por ejemplo: Cuando decíamos –al estudiar la forma federal de gobierno- que el Poder Ejecutivo (nacional, provincial o municipal) administraba “la cosa pública” hacíamos referencia a que se ocupaba de cobrar impuestos para luego destinarlos a la seguridad, a la educación, a la salud de todos los habitantes de la Argentina. Y para administrar, el Poder Ejecutivo ejerce ese poder público que lo caracteriza como una persona jurídica pública.

Lo mismo pasa con los dos poderes restantes.

d) El caso de las organizaciones autárquicas: son personas jurídicas que, al igual que el estado nacional, provinciales y municipales, ejercen poderes públicos, pero en forma separada de ellos, siendo una persona jurídica distinta. Por ejemplo: Son organizaciones autárquicas: la E.P.E.C., Caja de Jubilaciones Pensiones y Retiro de Córdoba, Banco Central de la República Argentina, Universidad Nacional de Córdoba, Colegio de Abogados de Córdoba, etc.

Tienen patrimonio separado al del estado.

e) La Iglesia Católica: ejerce como poder público el culto oficial del Estado Argentino, que como sabemos es el Católico Apostólico Romano (artículo 2º de la C.N., Concordato entre el Estado Argentino y la Santa Sede, de 1966).

2.- Personas Jurídicas Privadas:

Definición: Son aquellas que no ejercen poderes públicos. Enumerémoslas:

- a.- Las Sociedades.
- b.- Asociaciones Civiles.
- c.- Simples Asociaciones.
- d.- Fundaciones.
- e.- Iglesias y comunidades religiosas.
- f.- Asociaciones Mutuales.
- g.- Cooperativas.
- h.- Consorcios de Propiedad Horizontal.

Esta enumeración no es excluyente, pudiendo surgir nuevos tipos de su regulación en el Código Civil, leyes especiales, etc.

Es interesante observar que el carácter distintivo entre persona jurídica pública y privada no surge de la naturaleza del objeto o finalidad que tiene la organización, sino de las herramientas que tiene para alcanzarlos.

Veamos: tanto el Estado Provincial como una Fundación pueden llegar a coincidir en una finalidad de bien público, por ejemplo la de proveer salud. Imaginemos una organización no lucrativa como ALPI, y el Ministerio de Salud de la Pcia. de Córdoba, por la otra.

ALPI es una persona jurídica privada, y la Provincia de Córdoba una pública, y ambas tienen el mismo objeto social de bien común: desarrollar mejores condiciones sanitarias para los cordobeses.

Sin embargo, se diferencian en que la Provincia de Córdoba tiene la potestad pública de imponernos a los cordobeses el pagar IMPUESTOS para recaudar dinero y así destinarlo a tal fin u objeto.

Contrariamente, ALPI, depende de la voluntad de sus asociados, donantes, etc., quienes por lógica pueden o no contribuir al patrimonio de ALPI, dado que esta organización puede persuadirlos de ayudarlo a hacer el bien, pero lo que no puede es obligarlos.

Las organizaciones enumeradas bajo los ítems: b), c), d), e) y h) se caracterizan porque tienen por objeto el bien común, de modo que no tienen un fin lucrativo que beneficie a sus miembros.

Las restantes sí tienen un fin lucrativo para sus miembros, que

se manifiesta más claramente en las Sociedades.⁵⁰

C.- PERSONAS JURÍDICAS PRIVADAS CON FINES DE LUCRO:

1. Sociedades. Concepto general:

La mayoría de las personas jurídicas privadas con fines de lucro se hallan reguladas en la Ley General de Sociedades N° 19.550 (en adelante LS), recibiendo esta denominación específica (SOCIEDADES).

Es por ello que corresponde aquí dar unas nociones básicas de estas especiales formas de personas jurídicas.

Como empezaremos a descubrir, hay varios tipos sociales, cada uno de ellos regulados por el derecho con características especiales, que intentan satisfacer las distintas necesidades económicas y jurídicas del comercio y la industria actual.

Sin embargo, todos estos tipos sociales que vamos a estudiar pueden conceptualizarse en general diciéndose que:

“Existe sociedad cuando una o más personas en forma organizada y conforme a uno de los tipos previstos en la Ley de Sociedades, se obliga a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas.”

Analícemos este concepto:

a) Una o más personas: Con la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación y de la L.S se ha dejado sin efecto el requisito de pluralidad de personas, al menos para la S.A.UNIPERSONAL, lo que obliga a modificar el concepto general de Sociedades.

b) en forma organizada y conforme uno de los tipos previstos en la L.S.: La L.S. prevé los distintos tipos sociales y para cada uno de ellos requiere el respeto de sus requisitos. Así el acto de constitución de la Sociedad implicará la fijación de un nombre, domicilio, duración, objeto social, órganos de administración, patrimonio, etc.

⁵⁰ Desarrollar un cuadro sinóptico de la clasificación de personas jurídicas conforme lo desarrollado hasta aquí

c) ...obligación de realizar aportes: los socios se obligan a realizar, cada uno de ellos, aportes económicos para formar el capital social.

d) Objetivo: producción o intercambio de bienes o servicios. Este objetivo debe ser descrito en el contrato constitutivo.

e) Participación en los beneficios y en las pérdidas: El modo de distribución de los beneficios y como se afrontarán las eventuales pérdidas se debe prever en el contrato constitutivo, y en caso de falta de previsión será en proporción a los aportes.

2.- Clasificación de las Sociedades comerciales:

Vamos a ver a continuación que las sociedades comerciales que comenzamos a estudiar pueden clasificarse en tres tipos principales: sociedades personalistas, sociedades intermedias y sociedades capitalistas⁵¹.

2.1.- Sociedades Personalistas:

En este tipo de sociedades la persona y condiciones personales de los socios tienen una importancia fundamental, de allí su nombre.

Consecuencia directa de la importancia destacada es que la cesión de la participación que tiene cada socio en el capital social esté muy restringida en el contrato y en la ley.

Otra característica de estas sociedades es que los socios son responsables personalmente por las obligaciones sociales, en la forma que la ley establece:

Las sociedades de este tipo son:

a.- Colectiva: En ella los socios responden ante los terceros en forma solidaria e ilimitada, pero subsidiariamente a la sociedad. Es decir, que el acreedor de la sociedad primero debe agotar su pretensión de cobro contra la sociedad y solo si esta última se torna insolvente, puede recurrir

⁵¹ En un tema como el que iniciamos siempre es conveniente -previo a leerlo de manera intensiva- disponer de una visión anticipada del mismo y sus conceptos principales. Lee los títulos y subtítulos y en base a ellos realiza un cuadro sinóptico que incluya todos los tipos de sociedades que abarcan cada uno de las tres categorías de personas jurídicas privadas con fines de lucro.

contra un socio, contra algunos o contra todos, a su elección.

b.- Comandita Simple: Se caracteriza por tener dos tipos de socios: los comanditados, que responden por las obligaciones sociales como los socios de una sociedad colectiva y los comanditarios: responden solo con el capital que se obligan a aportar en el contrato.

c.- Capital e Industria: Se caracteriza por tener dos tipos de socios: los capitalistas responden por las obligaciones sociales como los socios de una sociedad colectiva y los industriales: responden solo con las ganancias que les corresponden, no percibidas.

Importante: Como pueden ver, en los tres tipos sociales estudiados precedentemente los socios responden (ante terceros, es decir no miembros de la sociedad) en forma solidaria e ilimitada por las obligaciones resultantes de compromisos asumidos por la sociedad.

Increíblemente, con la última reforma a la LS estos tipos sociales (sociedades personalistas) tienen un regimen (aun formalmente constituídas) más perjudicial para sus socios que el regimen previsto para las sociedades informales.

Si ya este tipo de sociedades estaba en franca decadencia, con esta reforma legislativa directamente se les dió el golpe de gracia para que se conviertan en letra muerta.

A diferencia de los socios de una sociedad informal (que responden en forma mancomunada, es decir no solidaria, cada uno de los socios abonando una cuota parte de las deudas) los socios de estas sociedades responden en forma solidaria e ilimitada, como ya lo dijimos.

En lo único que siguen favorecidos es en la posibilidad de los socios de requerir al acreedor que primero agote su intento de cobro con el capital de la sociedad. Este tipo de responsabilidad se denomina **subsidiaria.**

Se dice que la responsabilidad es subsidiaria porque los socios no responden directamente por las obligaciones sociales, sino que lo hacen solo en el supuesto que la sociedad no cuente con capital suficiente para cubrir sus deudas.

Por ejemplo: “A”, “B” y “C” deciden crear una sociedad colectiva, para lo cual cumplen los tres requisitos de constitución. La sociedad recibe el nombre de “A B y C Sociedad Colectiva”, con un capital de \$1.000.000,00, compuesto de un auto de \$250.000,00 y el resto de dinero en efectivo. Empieza a funcionar la sociedad y genera una deuda por \$30.000,00 por una compra realizada a un proveedor. El proveedor no puede exigirle a “A”, a “B” o a “C” que le paguen los \$30.000,00 en forma individual o conjunta (solidaridad) sino que, habiendo capital social suficiente, debe agotar su intento de cobro contra el mismo, por ejemplo, pidiendo a un juez que embargue el auto o la cuenta corriente donde está el efectivo.

2.2.- Sociedades intermedias:

En esta clase de sociedad importa tanto el elemento personal como el capital aportado por los socios para la integración del patrimonio de la sociedad. Como se verá son sociedades mixtas dado que tienen algo de personalistas y algo de capitalistas.

El capital de la sociedad esta dividido en cuotas de igual valor cada una. Estas cuotas se pueden transmitir, pero con limitaciones y preferencias a favor de los restantes socios.

Como veremos con mayor profundidad, en este tipo societario sucede algo similar pero no idéntico al caso de las sociedades de capital (S.A.), en el sentido que los socios solo responden ante las obligaciones sociales con lo aportado a la sociedad.

La Sociedad de este tipo prevista por la Ley es la Sociedad de Responsabilidad Limitada (S.R.L.).

2.2.1.- Sociedad de Responsabilidad Limitada:

a. Introducción: Cuando el legislador ideó este tipo societario y lo incluyó en la Ley Nacional N° 19.550 (en adelante, L.S.) su finalidad fue crear una herramienta legal para las personas que tuviesen por objeto conformar una sociedad mixta, intermedia entre las sociedades de personas y las de capital, estas últimas también llamadas accionarias.

Y el resultado en la práctica es que en nuestro país el tipo social de las S.R.L. se ha difundido ampliamente, en especial en las pequeñas y medianas empresas.

Esta característica mixta de las S.R.L. se advierte en las previsiones de la L.S., que brevemente pasamos a desarrollar:

b. Capital de la sociedad:

Recordarán que cuando estudiamos personas en general dijimos que un atributo esencial de las personas jurídicas es el patrimonio. No hay persona jurídica sin patrimonio, dado que la falta de este le impediría cumplir con sus objetivos.

Cuando hablamos de patrimonio de una persona jurídica hablamos con más precisión de capital social.

c. Funciones del capital social:

Las funciones del capital social son dos: a) sirve de garantía frente a los acreedores de la sociedad; b) sirve como elemento básico determinante de la posición del socio dentro de la sociedad. Es así que, de acuerdo a la participación del socio, o accionista, permite saber como se distribuirán las ganancias, se soportarán las pérdidas, que porcentaje de participación en las decisiones sociales tiene cada socio, etc.

Considerando el caso de las S.R.L., en las cuales los socios solo responden hasta el monto que se obligaron a aportar todo ellos, el tema del capital social es fundamental.

El capital de una sociedad debe ser coherente con el objeto de la sociedad, en el sentido de que debe ser suficiente para hacer posible el objeto, la finalidad social.⁵²

d. Representación del capital de las S.R.L.:

Se divide en cuotas, todas ellas de igual valor, el cual puede ser de \$10 o sus múltiplos.

Así por ejemplo, si tres socias, que llamaremos: María, Estela y Daniela, deciden cada una de ellas suscribir 300 cuotas sociales de \$100,00 cada una para formar el capital de "Fantasía S.R.L." tendremos

⁵² Confeccionar un esquema de las funciones del Capital Social.

entonces que el capital social será de \$90.000,00, dividido en 900 cuotas de \$100,00 cada una de ellas.

e. Formación del capital:

La formación del capital se puede dividir en dos etapas: la de la suscripción y la de la integración:

1. Suscripción:

Suscribir el capital no es otra cosa que el acto de compromiso realizado por cada socio, por escrito en el contrato constitutivo, de que aportará una determinada cantidad de pesos o tal o cual bien a la formación del capital social.

La ley establece que la suscripción se tiene que operar en un 100% al momento de la firma del contrato de constitución de la sociedad. Es decir, que al momento de firmarse el contrato no puede quedar duda alguna acerca de a cuanto ascenderá el aporte de cada socio y el modo en que lo hará (en dinero, en especie o en forma mixta).

No podría darse entonces que un socio, al firmar el contrato, se comprometiese a entregar “lo que pueda, más adelante”. En el contrato tienen que estar precisado **exactamente que entregará (dinero o bienes) y a cuanto asciende (si se trata de dinero) o en cuanto está cotizado lo que entregará (si es un bien).**

Cada socio manifestará al firmar el contrato constitutivo que tipo de aportes realizará, si serán en dinero y/o en especie (es decir, mediante la entrega de bienes muebles, inmuebles o la cesión de derechos incorporales o de ambos tipos).

Algo importante de aclarar es que el capital social no se puede conformar con aportes consistentes en obligaciones de hacer o no hacer, solo con dinero o bienes.

Si se aportan bienes estos deberán ser tasados, trasladando su valor a moneda nacional, de modo de poder calcularse el total del capital social, la cantidad de cuotas sociales en que este se dividirá y la participación que tendrá cada socio en el mismo.

2. Integración:

Consiste en el efectivo cumplimiento de la obligación asumida por el

socio al momento de suscribir el capital. Es decir, que si suscribir es, por ejemplo, que un socio se comprometa, al momento de firmar el contrato, a aportar \$10.000,00 para la sociedad, integración será la efectiva transferencia de esa suma del patrimonio del socio al de la sociedad.

De acuerdo a lo que establece la L.S. tenemos que la obligación de integrar es distinta de acuerdo si el aporte es en dinero o en especie. Si es en dinero, los socios deben acreditar a la fecha de suscripción haber integrado como mínimo el 25% de los mismos. La integración efectiva del 75% restante debe cumplirse dentro del plazo de dos años de la suscripción.

Si el aporte es en especie, su integración debe ser total, es decir, que se realiza conjuntamente con el acto mismo de firmar el contrato y suscribir el capital a aportar.

La integración del 25% del aporte en dinero se acredita con la constancia del depósito bancario a nombre de la nueva sociedad, mientras que la integración del 100% de los bienes aportados en especie se acredita con inventario y cotización avalado normalmente por contador público.

f. Distinción entre capital social y patrimonio social:

Se dice que el capital social es estático, dado que permanece invariable hasta que los socios decidan disminuirlo o aumentarlo (dado que es lo que figura en el contrato y representa el valor nominal de los aportes a la fecha en que el contrato fué firmado). Es decir, que no se ve modificado por el resultado económico de la sociedad.

Así se distinguía el capital social (en cuanto concepto jurídico) de la noción económica patrimonio social, afirmándose que uno y otro coincidían solamente cuando se constituía la empresa, y que automáticamente cuando esta comenzaba a operar su patrimonio social variaba como consecuencia de los avatares de la actividad económica.

Si bien esta distinción entre capital social y patrimonio social resulta de emplear una noción restrictiva del concepto económico de patrimonio (entendido como conjunto de bienes o derechos que componen el activo social) y no la amplia, actualmente aceptada, de que el patrimonio social

está compuesto no solo por el activo, sino también por las deudas y por el mismo capital social (activo = pasivo + patrimonio neto) es importante que tengan bien en claro la distinción, ya que es muy común la confusión entre capital social y la noción restrictiva de patrimonio social.

g. Caracterización de la S.R.L.:

1. Responsabilidad limitada: Una vez visto como se conforma el capital social podemos explicar esta característica de las S.R.L. Como su nombre lo indica, en estas sociedades los socios limitan su responsabilidad por las obligaciones sociales a la integración de las cuotas sociales que hayan suscripto o adquirido de otro socio.

Pero, y este es un pero importante, la ley establece que todos los socios responden ilimitada (con todo su patrimonio) y solidariamente (es decir, que uno de ellos puede responder por todos o todos por uno de los socios) por la efectiva integración de lo suscripto por todos los socios.

Para comprender la importancia de esto vamos a un ejemplo. Supongamos que se constituye una sociedad de tres (3) socios, en la que cada uno de ellos suscribe al capital en forma idéntica: por 100 cuotas de \$100,00 (\$10.000,00 cada uno), formando un capital social de \$30.000,00.

Luego sucede que la sociedad comienza a funcionar y al cabo de tres años su balance da un resultado negativo de \$15.000,00.

También es claro que ya han vencido los dos años de plazo para que los socios integren en un 100% el capital que se obligaron a suscribir.

Supongamos que uno de los socios integró todo, pero los dos restantes no lo hicieron y además no cuentan con medios económicos de hacerlo.

En este caso, ¿deberían conformarse los acreedores de la sociedad con los \$10.000,00 efectivamente integrados por uno de los socios o correspondería que como garantía de sus créditos existiese un capital social acorde con la sumatoria del capital suscripto por todos los socios?.

La respuesta correcta es la segunda, así lo exige la L.S.

En este caso, todos los socios (pero el que más se perjudicará es el solvente, el que tiene medios para costear el quiebre de la empresa) deberá responder no solo hasta los \$10.000,00 que suscribió (y en el caso del socio cumplidor, que efectivamente integró), sino que deberá también responder solidaria e ilimitadamente con todo su patrimonio hasta integrar los aportes suscritos pero no integrados por los restantes socios.

Y esto es, se reitera, porque los socios limitan su responsabilidad a la efectiva integración de los aportes sucriptos **por la totalidad de los socios**, y no por cada uno de ellos.

Obvio es que, si uno de los socios paga de ese modo, luego tendrá la posibilidad de exigir a los restantes socios que le reintegren lo pagado, a proporción de la participación de cada uno de ellos en la sociedad; El tema es si realmente lo podrá cobrar, porque sucede que se puede topar con la insolvencia de aquellos.

Y aquí se conecta este tema con el del capital social: como ven, la L.S. otorga a los socios una gran ventaja, la de limitar su responsabilidad al capital suscripto, pero a la vez controla que esa ventaja no sea empleada abusivamente contra los acreedores de la sociedad: asegurando la efectiva integración del capital suscripto; evitando distribuciones de ganancias inexistentes, afectando para ello el capital social; castigando la sobrevaluación de los aportes en especie con la solidaridad de todos los socios ante perjuicios provocados a terceros, etc.

Por lo expuesto es que no debe tomarse a la ligereza la conformación de una sociedad de responsabilidad limitada. Como todas las cosas en la vida, se debe evaluar con quienes uno se va a asociar, que intenciones tienen, antecedentes, etc.

2. Los socios no pueden exceder de cincuenta (50): Se desvirtuaría el carácter intermedio entre capitalista y personalista de la sociedad de responsabilidad limitada.

3. La denominación: puede contener el nombre de uno o más socios o un nombre de fantasía y debe contener la indicación: "Sociedad de Responsabilidad Limitada", su abreviatura o la sigla "S.R.L." La omisión de agregar la indicación mencionada hará responsable ilimitada y

solidariamente al gerente con la sociedad y frente a terceros por los actos que celebre en esas condiciones.

h .Transferencia de cuotas sociales:

La regla general, establecida en la L.S. es que las cuotas sociales son libremente transmisibles.

Sin embargo, y aquí resulta la faceta personalista de este tipo societario, la ley de sociedades autoriza (y es de uso muy difundido) a que los socios, en el contrato constitutivo, dispongan lo contrario, limitando la transmisibilidad de las cuotas, pero no prohibiéndolas. Los modos de limitación que la ley autoriza son los siguientes:

- 1) Requiriendo la conformidad mayoritaria o unánime de los socios (para transferir las cuotas).
- 2) Regulando un derecho de preferencia a favor de los socios o la sociedad por sobre terceros.

En caso de fallecimiento de un socio: La L.S. lo deja librado a lo establecido por las partes en el contrato, las cuales pueden limitar o no la incorporación de los herederos.

i. Administración y representación de la sociedad: A cargo de uno o más gerentes, que pueden ser o no socios.

La designación de gerentes puede realizarse en el contrato constitutivo o por asamblea de socios. Pueden ejercer su condición en forma gratuita (mayormente cuando son socios) o remunerada. Por tiempo determinado o indeterminado (lo más normal).

No pueden ejercer actividades que representen competir con la actividad propia de la sociedad, salvo autorización expresa de los socios.

j. Fiscalización de la sociedad: No está previsto en forma obligatoria un organo de fiscalización. Puede existir si las partes así lo establecen en el contrato, normalmente se le designa con el nombre de Sindicatura o Consejo de Vigilancia.

En las S.R.L. que superan el importe previsto en la L.S. (actualmente de \$10.000.000,00) si es exigida la fiscalización, lo cual veremos un poco más

extensamente con las S.A.

k. Decisiones sociales:

k.1. Procedimiento de toma de decisiones: La L.S. establece que el contrato dispondrá sobre la forma de tomar decisiones que hacen a la sociedad y que en caso de falta de previsión contractual serán válidas las resoluciones sociales que se adopten por el voto de los socios, comunicado a la gerencia a través de cualquier procedimiento que garantice su autenticidad, y que se haya notificado el tema a decidir a todos los socios con una antelación de 10 días. También si resulta de declaración escrita en la que todos los socios expresan el sentido de su voto.

k.2 Mayorías:

- Para modificar el contrato constitutivo, designar o revocar gerentes o síndicos: El contrato constitutivo debe establecer que mayorías **(del total del capital social)** se requieren para modificarlo, con un tope mínimo de más de la mitad del capital social.

Si nada está previsto en el contrato, la L.S. establece que se requerirá el voto de las $\frac{3}{4}$ partes del capital social.

- Para las demás decisiones (distintas a las del punto anterior): Se adoptarán por mayoría del capital **presente** en la asamblea social o en el acuerdo de socios, salvo que contractualmente se haya previsto una mayoría superior.

Por último, si la mayoría de capital requerida por ley o contrato es alcanzada por un solo socio se requerirá lo mismo el voto de otro socio más.

l. Forma:

El contrato se celebra por escrito sí o sí, con firmas certificadas por escribano público o ratificadas por los socios ante el juez que interviene en la inscripción de la sociedad en el Registro Público de Comercio.

Todas las resoluciones sociales se deben asentar en un libro de actas, en el que se dejará constancia de los asuntos tratados, los votos emitidos por los socios y los resultados de las votaciones, con indicación

de lugar, día y hora de celebración de la reunión.

2.3.- Sociedades de capital:

En estas sociedades importa fundamentalmente el aporte de capital que los socios realizan y no tanto sus personas o cualidades individuales. De allí que la participación de cada socio en el capital social (denominadas acciones) sea fácilmente transmisible.

Los socios limitan su responsabilidad por las obligaciones sociales estrictamente hasta el monto del capital aportado a los fines de la constitución del patrimonio de la sociedad. Es decir que, salvo que la sociedad sea empleada con fines ilícitos, nunca puede verse afectado su capital personal.

Las Sociedades de este tipo previstas por la Ley son la Sociedad Anónima (S.A.), la Sociedad Anónima Unipersonal y la Sociedad Anónima Simplificada.

2.3.1. SOCIEDAD ANÓNIMA (S.A.):

a. Característica: Recordarán que dijimos que en estas sociedades importa fundamentalmente el aporte de capital que los socios realizan y no tanto sus personas o cualidades individuales, de allí que la participación de cada socio en el capital social (denominadas acciones) sea fácilmente transmisible.

Dijimos también que los socios limitan su responsabilidad por las obligaciones sociales estrictamente hasta el monto del capital suscrito por cada socio a los fines de la constitución del patrimonio de la sociedad, de modo que nunca puede verse afectado su capital personal.

Este tipo societario fue concebido como herramienta a ser empleada por la gran empresa; Cada socio es concebido como un mero inversor, alguien desentendido de la gestión de la administración de la empresa, la cual queda a cargo de personal profesionalizado en la materia, quienes ejercen los cargos de directores, gerentes, ejecutivos, etc.

b. Denominación:

La denominación de la S.A. se puede formar por el nombre de una o

más personas físicas o un nombre de fantasía, y debe contener la expresión “Sociedad Anónima”, su abreviatura o la sigla “S.A.”.

La omisión de esta mención hará responsables ilimitada y solidariamente a los representantes de la sociedad juntamente con esta, por los actos que se celebren en estas condiciones.

c. Modalidades de S.A.:

Dijimos en el punto anterior que es lo que caracterizaba a la S.A. y a que tipo de empresas apuntaba.

Ahora bien, la previsión legal tal y como fue concebida no es solo útil para las grandes empresas, aquellas que cotizan en la bolsa y que tienen toda una estructura de personal profesionalizado que se ocupa de administrarlas.

También fue y es útil para algunas pequeñas y medianas empresas, las cuales consideraron más conveniente adoptar un tipo societario con las características de las S.A., en vez del de la S.R.L.

Es así que se distinguen dos modalidades de S.A.:

c. 1.- S.A. abiertas: Son las sociedades a las que hicimos referencia en el punto 1., es decir, aquellas sociedades constituidas a partir de una empresa de gran volumen negocial, con accionistas desentendidos de la gestión (administración) de la sociedad, la cual queda a cargo de los profesionales en la materia. Sus acciones cotizan o podrían cotizar en la bolsa.

c.2.- S.A. cerradas: Son las sociedades constituídas a partir de una pequeña o mediana empresa, la cual es administrada por sus mismos socios, y cuyas acciones no cotizan en la bolsa.

d. Capital Social:

En primer término, se hacen extensivas al capital social de la S.A., las consideraciones que hicimos cuando explicamos el de las S.R.L., en relación a las funciones del capital social y su diferenciación con el patrimonio social.

d.1. Representación del capital de las S.A.: está representado en acciones, que se distinguen de las cuotas sociales porque son títulos esencialmente de fácil transmisión, consecuencia esto del carácter capitalista de este tipo de sociedad, por el cual se desentiende de la persona del socio, importando solo el capital que éste aporta.

Entonces, el capital de la sociedad se representa en cuotas partes denominadas acciones. Por ejemplo, si el capital de una S.A. es de diez millones de pesos (\$10.000.000,00) representado por diez mil acciones (10.000,00) diremos que estas acciones son de \$1.000,00 cada una, valor nominal.

d.2. Distinción entre valor nominal y valor real de las acciones: Una acción de una S.A., cotice en la Bolsa o no, tiene un valor nominal, que es el que figura impreso en la acción, y un valor real, que es el que resulta del análisis de la situación financiera de la S.A. y las condiciones del mercado financiero en general. Si la S.A. tiene un buen desempeño económico veremos que aún cuando la acción (lógicamente) siga teniendo un mismo valor nominal, si la pretendemos vender obtendremos un sobreprecio en relación a este.

Lo contrario sucede si la S.A. está en mala situación financiera, dado que quizá si me quiero desprender de sus acciones podrá suceder que no me quieran pagar por ellas ni el monto que figura en el papel.

d.3.- Clases de acciones:

a.- Según los derechos económicos que otorgan: Una S.A. puede emitir acciones: 1) Ordinarias: el titular de ellas tiene un derecho normal a las utilidades de la S.A., en forma proporcional a la cuota parte del capital social que representan sus acciones.; 2) Preferidas: Reconocen un derecho patrimonial preferente, privilegiado a su portador, un derecho superior al que tiene el portador de acciones ordinarias; 3) acciones diferidas: difieren el derecho de su titular a participar del reparto de las utilidades de la S.A. a que previamente lo hayan percibido los titulares de acciones privilegiadas y ordinarias.

b.- Según los derechos de decisión que confieren: 1) comunes o de un

voto; 2) privilegiadas o de voto múltiple (dos y hasta cinco votos). No son compatibles con los privilegios de orden económico.

c.- Según la forma de transmisión: 1) acciones al portador: que no se extienden a nombre de persona determinada, su tenencia importa propiedad de los derechos que de ellas surgen, y por lo tanto se transmiten por la simple tradición (entrega); 2) nominativas endosables: se emiten a nombre de persona determinada, que la puede transmitir por endoso; 3) nominativas no endosables: iguales que las anteriores, con la salvedad que no se pueden endosar.

e. Formación del capital:

Nos remitimos también aquí a los conceptos ya analizados acerca de suscripción e integración, vistos al estudiar S.R.L., para pasar a estudiar como se dan los mismos en el caso de la S.A.

e.1. Suscripción: También debe realizarse en un 100% al momento de celebrarse el contrato constitutivo.

El capital social o capital suscrito (se emplean indistintamente) no debe ser inferior a \$100.000,00, y esta cifra puede ser elevada por Decreto del P. Ejecutivo Nacional.

El capital debe ser expresado en moneda nacional, indicándose el aporte de cada socio.

e.2. Integración: Es igual que en el caso de las S.R.L.: Si es en dinero efectivo: se debe integrar un 25% al momento de suscribir el capital y el resto en un plazo no mayor a dos años. Si es en bienes, se debe integrar en un 100%.

Algo importante de destacar es que la integración del 25% la deben cumplir todos los accionistas, y no resultar de una mayor integración de algunos, que permita llegar al 25% del total del capital suscrito. Esto es una lógica consecuencia de que en las S.A. los accionistas (a diferencia de las S.R.L.) solo responden por el capital suscrito por cada uno de ellos y no por el total del capital suscrito por todos los accionistas (capital social).

f. Modos de constitución de una S.A.:

Se diferencia la S.A. de la S.R.L. en el modo de constitución. Como vimos, la S.R.L. se constituye por la celebración del contrato constitutivo, publicación de los datos que de él resultan y su inscripción en el Registro Público de Comercio.

Bueno, las S.A. tienen dos modos distintos de constitución:

f.1. Constitución por acto único:

Es similar a la forma de constitución de las S.R.L., con la diferencia que en las S.A. no se realiza ante los tribunales judiciales, directamente se gestiona ante la Inspección de Sociedades Jurídicas.

Los socios que deciden conformar la S.A. firman el contrato constitutivo, fijándose la participación de cada uno de ellos en la conformación del capital social (suscriben el capital), se eligen los órganos de gobierno de la sociedad, plazo de duración, modo de distribución de ganancias y pérdidas, la dirección social, objeto social, etc.

f.2. Constitución por suscripción pública:

Consiste en que la suscripción, en vez de realizarse mediante la firma de contrato constitutivo por los socios, se realiza por suscripción pública, a través de una especie de propuesta de suscripción dirigida al público en general, la cual es efectuada por promotores (que podrán ser o no futuros accionistas) por intermedio de un Banco, el cual se ocupa de intermediar entre la propuesta de constitución que realizan aquellos y quienes deseen suscribir acciones de la futura S.A.

Finalmente, si se obtienen las mayorías de suscripción establecidas, se publican los datos de la constitución de la S.A. y se inscribe la misma ante la Inspección de Personas Jurídicas.

Los promotores reciben beneficios, que podrán consistir en una participación accionaria, un porcentaje en las ganancias de la sociedad o simplemente una retribución por el servicio de promoción de la constitución.

Como contrapartida, los promotores responden en forma solidaria e ilimitada por las obligaciones sociales contraídas para la constitución de la sociedad, salvo que, claro está, esta logre constituirse

correctamente, en cuyo caso las obligaciones asumidas por los promotores en el proceso de constitución se imputarán a la S.A.

g. Órganos de la S.A.:

Recordarán que las personas jurídicas (las S.A. son una de ellas) no tienen capacidad de ejercicio, por lo tanto, no obran por si misma sino que lo hacen a través de sus órganos.

A continuación vamos a hacer un breve desarrollo de los órganos de la S.A.

g.1 La Asamblea:

Es el órgano no permanente, conformado por los accionistas de la S.A., el cual tiene a su cargo tomar las decisiones generales y especiales de la sociedad.

Hay tres tipos de asambleas: a) Ordinarias: en la cual se adoptan las decisiones referentes a temas relativos a la marcha normal de la S.A. En ellas se designan o revocan los cargos de los demás órganos de la S.A; b) Extraordinarias: en ellas se toman decisiones relativas a asuntos especiales, como por ejemplo la modificación del estatuto de la S.A. c) Especiales: son las asambleas llevadas a cabo con accionistas de un tipo determinado de acción, convocadas par tratar temas de incumbencia de ellos.

g.2. Directorio:

Es un órgano permanente, que se ocupa de la administración y representación (frente a terceros) de la sociedad. Es el órgano de mayor importancia en la S.A., el que cuenta con mayor poder real.

En las S.A. cerradas puede ser conformado con uno o varios directores.

En las S.A. abiertas tienen que ser al menos tres directores.

Los directores son designados por la asamblea, y pueden o no ser accionistas. Asumen responsabilidad solidaria e ilimitada por las violaciones a los deberes que el estatuto de la S.A. y/o la L.S. le imponen.

Gerentes: Los gerentes no son propiamente un órgano de la S.A., más bien son empleados del Directorio, el que puede decidir crear este

cargo para facilitar más la administración de la S.A.

g.3. Consejo de Vigilancia: Órgano colegiado, integrado por tres a quince accionistas, los cuales son designados por asamblea ordinaria y tienen a su cargo fiscalizar la gestión del directorio.

g.4. Sindicatura: Es otro órgano de control, que puede ser unipersonal o colegiado, integrado por profesionales (abogados o contadores) accionistas o no que tienen a su cargo la fiscalización de la administración de la S.A. En las S.A. abiertas este órgano es obligatorio, mientras que en las cerradas es optativo.

2.3.2. SOCIEDAD ANÓNIMA UNIPERSONAL:

Como su nombre lo indica, este tipo social comparte idénticos caracteres con la SOCIEDAD ANÓNIMA, con la salvedad de que puede ser constituida por la voluntad de una (1) sola persona.

Establece la L.S. que la sociedad unipersonal no puede constituirse por otra sociedad unipersonal.

Respecto de esta nueva tipología de Sociedad Comercial, surgida de la reforma al Código Civil y Comercial de la Nación, se le ha criticado que con la reforma al art. 299 de la L.S. se la haya incluido como uno de los tipos sociales que requiere forzosamente contar con Órganos de fiscalización, lo que por su costo de mantenimiento hará que no sea una opción accesible para las Pymes.

2.3.3. Sociedad Anónima Simplificada (S.A.S.)

Por Ley N° 27349/2017 el Congreso de la Nación incorporó al derecho de las organizaciones este nuevo tipo societario junto con otras medidas que buscan el apoyo de la actividad emprendedora en el país, sea comercial, industrial o de servicios.

Tiene como característica distintiva de la S.A. o de la S.A.U. un régimen de formalización más abreviado.

Además, existe un límite para su constitución o el

mantenimiento de esta forma societaria: que sean sociedades que: a) hagan oferta pública de sus acciones o títulos de deuda; b) sean de economía mixta (en parte privada y en parte del Estado); c) tengan por objeto operaciones financieras (Bancos); Tengan la concesión de obras o servicios públicos; d) Sean una sociedad controlante o controlada por alguna de las que se encuentren incursas en los incisos anteriores.

En conclusion: que se trata de un tipo social previsto para quien inicia la actividad empresarial, y quiere hacerlo rápido.

D. PERSONAS JURÍDICAS CON FINES DE ECONOMÍA COOPERATIVA:

1.- Caracteres comunes de las Cooperativas y Asoc. Mutuales:

Mutuales:

Tanto las Cooperativas como las Asociaciones Mutuales son personas jurídicas u organizaciones con características especiales.

Mediante ellas se busca un beneficio para los asociados, beneficios de índole económica. Esto las diferencia de las Asociaciones y Fundaciones, en las cuales el objetivo no es de beneficio económico para los asociados, sino la consecución de una finalidad de bien común.

Pero también se diferencia de las sociedades comerciales en relación a lo que reciben los asociados, dado que en aquellas la distribución es en dinero, producto del saldo positivo del balance de la organización.

En cambio, en las Cooperativas y Asociaciones Mutuales lo que reciben los asociados no es dinero (solo excepcionalmente) sino que reciben un beneficio que se traduce en la satisfacción de una necesidad que tienen en común todos y cada uno de ellos, es decir, no reciben dinero, sino mejores servicios a precios más bajos, la posibilidad de acceder a un trabajo, a un crédito, etc.

Veamos esto con un ejemplo: Una típica Asociación Civil como

A.L.C.E.C. (Asociación Argentina de lucha contra el cáncer) alcanza sus objetivos con un patrimonio conformado por aportes iniciales de sus asociados, más donaciones, rifas, recaudaciones, etc; y destinan dichos

recursos a promover políticas de salud que tiendan a combatir el flagelo del cáncer. Como ven, una finalidad de bien común, los beneficios se extienden más allá de sus socios.

En cambio, una Cooperativa, como por ejemplo Cooperativa de Trabajo Sudeste Limitada, desarrolla su objeto prestando un servicio (cloacas y potabilización de agua) en forma profesional y habitual, por el cual los usuarios le pagan un precio en dinero; Dicho servicio lo llevan a cabo los asociados de la Cooperativa, quienes de esa manera se aseguran en forma mensual un ingreso a título de sueldos, que se cubren con los ingresos netos de la Cooperativa, resultantes de restar a los ingresos brutos los gastos necesarios para prestar el servicio.

2.- COOPERATIVAS:

a.- Concepto: Son Organizaciones fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios.

Su constitución, funcionamiento y extinción están regulados por la Ley Nacional N° 20.337.

b.- Características principales:

- Sus miembros (asociados) no pretenden obtener un lucro individual, sino que, a través de los servicios de la Cooperativa, se persigue el beneficio de todos los asociados pero no a través de la distribución de las ganancias (caso de una S.R.L. u otro tipo de Sociedad Comercial) sino por medio de la provisión de bienes o servicios a sus asociados, tratando de abaratar costos, disminuir precios, eliminar la intermediación entre aquellos y los mayoristas.

Sin perjuicio de que no es la finalidad principal, a veces efectivamente el lucro se obtiene en las Cooperativas. Es así que la Ley de Cooperativas autoriza el reparto de excedentes entre asociados, cuando estos provienen de la diferencia entre el costo y el precio del servicio prestado a los asociados o no asociados.

- Tienen que tener un número mínimo de diez (10) asociados, sin límites máximos.

- La ley limita la responsabilidad de sus asociados al

monto de cuotas sociales sucriptas por cada uno de ellos, en tanto y en cuanto sea una Cooperativa formalmente constituida.

- Son de duración ilimitada.

c.- Tipos de Cooperativa: Las hay de Consumo, de Trabajo, de Crédito, de adquisición de elementos de trabajo. Se distinguen porque su nombre siempre debe incluir los términos “cooperativa” y “limitada” o sus abreviaturas.

d.- Constitución: Quienes desean conformar una cooperativa se reúnen en Asamblea Constitutiva y dictan un Estatuto, que es la ley fundamental de la Cooperativa.

Una vez realizado ello, se cumple el trámite pertinente, para ser sociedad formal, ante la Dirección de Cooperativas y Mutuales de la Provincia.

e.- Capital social: El capital de la Cooperativa es variable e ilimitado; Se constituye por cuotas sociales indivisibles y de igual valor. Estas cuotas solo pueden transferirse entre asociados.

f.- Órganos de Gobierno:

f.1.) Asamblea: Conformada por todos los asociados, o sus delegados, cuando los asociados pasan de 5.000.

f.2) Consejo de Administración: Integrado por al menos tres asociados, elegidos por la Asamblea, duran en el cargo el tiempo que fija el Estatuto, que no puede exceder de tres años.

Su función es dirigir las operaciones sociales, que resultan del estatuto y de las decisiones de la Asamblea.

El consejo de administración puede designar gerentes, para cumplir funciones ejecutivas de administración.

3.- ASOCIACIONES MUTUALES: Ley 20.321.

a.- Concepto: Son aquellas personas jurídicas constituidas libremente sin fines de lucro por personas inspiradas en la solidaridad, con el objeto de brindarse ayuda recíproca frente a riesgos eventuales o de concurrir a su bienestar material y espiritual, mediante una contribución

periódica.

Su constitución, funcionamiento y extinción están regulados por la Ley Nacional N° 20.321, incluida en el Código Civil de la Nación.

Deben inscribirse en la Dirección de Cooperativas y Mutuales de la Provincia, inscripción que le acuerda a la Asociación el carácter de Sujeto de Derecho.

Los socios limitan su responsabilidad ante los acreedores de la Asociación Mutual solo hasta el monto de los aportes realizados.

Son prestaciones mutuales aquellas que, mediante la contribución o ahorro de sus asociados o cualquier otro recurso lícito tiene por objeto la satisfacción de necesidades de los socios ya sea mediante asistencia médica, farmacéutica, otorgamiento de subsidios préstamos, seguros, construcción y compraventa de viviendas, promoción cultural, educativa, deportiva y turística, prestación de servicios fúnebres, así como también cualquiera otra que tenga por objeto alcanzarles bienestar material y espiritual. Los ahorros de los asociados pueden gozar de un beneficio que estimule la capacidad ahorrativa de los mismos (les llaman estímulo, puede asimilarse económicamente a lo que se denomina interés).

Deben dictarse un **estatuto**, el que determinará las condiciones que deben reunir las personas para ingresar a la asociación relacionadas con su profesión, oficio, empleo, nacionalidad, edad, sexo u otras circunstancias que no afecten los principios básicos del mutualismo, quedando prohibida la introducción de cláusulas que restringen la incorporación de argentinos, como asimismo que coloque a estos en condiciones de inferioridad con relación a los de otra nacionalidad. No podrán establecerse diferencias de credos, razas o ideologías.

b.- Órganos:

b.1.- Órgano Directivo: Es el que administra la Mutual, compuesto por cinco o más miembros. Ejecuta las decisiones de los asociados, tomadas en asamblea, y hace cumplir el estatuto.

b.2.- Órgano de Fiscalización: formado por tres o más miembros; Fiscaliza la administración que lleva a cabo el Órgano Directivo.

b.3.- Asamblea.

E.- PERSONAS JURÍDICAS SIN FINES DE LUCRO:

1.- ASOCIACIONES CIVILES Y FUNDACIONES: Requisitos comunes

a.- Introducción:

Como ya lo hemos ido adelantando, tanto las Asociaciones como las Fundaciones coinciden en su objetivo de bien común, es decir, que se diferencian de las sociedades comerciales y de las de economía cooperativa, en que estas últimas sí persiguen un fin lucrativo que beneficie a sus miembros.

b.- Requisitos comunes:

b.1.- Un acto constitutivo: Es el contrato por el cual las partes dejan constancia escrita de su voluntad de crear una asociación o Fundación.

b.2.- **Un objetivo de utilidad pública:** Toda Asociación o Fundación debe tener al menos un objetivo de utilidad pública o bien común. Por Ejemplo: Un Club deportivo normalmente se constituye bajo la forma de una Asociación. La noción de bien común se contrapone a la de finalidad lucrativa.

Ahora bien, entiéndase bien que se quiere significar con bien común y su contraposición con el concepto lucrativo: lo que significa es que los socios no se reparten el producido de la actividad de la Asociación, por lo tanto, es lícito (es decir, conforme a derecho) que una Asociación perciba sumas de dinero por servicios que preste a terceros o a los mismos asociados. Siguiendo el ejemplo del Club, si este cobra a sus asociados y terceros una cuota por el uso del natatorio, esto no significa que persiga una finalidad lucrativa, sino que es lo natural y necesario para mantener las instalaciones.

b.3.- Patrimonio propio: Como lo vimos en el repaso del bloque I, el patrimonio es un atributo esencial de las personas jurídicas, y las Asociaciones y Fundaciones no son la excepción a dicha regla.

Mediante su patrimonio las Asociaciones, así como las Fundaciones, realizan el objetivo de bien común que tienen previsto en su estatuto. Por Ejemplo: El terreno y edificación del Club Bell, así como todos los bienes

muebles que se encuentran dentro de dicho inmueble, forman parte del patrimonio del Club, y están afectados el objeto del mismo, prestar servicios deportivos y recreativos a sus asociados.

b.4.- Un Estatuto: Tanto las Asociaciones como las Fundaciones deben tener un Estatuto, que es la norma fundamental de la organización en cuestión. El estatuto define el objeto de la Asociación o Fundación, y regulan los derechos y obligaciones de los asociados (en el caso de las Asociaciones) y de los beneficiarios (en el caso de las Fundaciones); Se determina también el nombre y domicilio de la organización, los órganos de gobierno, como está constituido el patrimonio, las causa de disolución de la organización y eventualmente el destino de los bienes.

b.5.- La autorización del Estado: Este tipo de organizaciones o personas jurídicas, requieren para su funcionamiento de la aprobación de sus Estatutos por parte del Estado. En la Provincia de Córdoba, esta actividad es cumplida por la Inspección de Personas Jurídicas, organismo dependiente del Poder Ejecutivo Provincial. Este organismo controla que el Estatuto y el acto constitutivo cumpla los requisitos legales y si se da ese extremo se dicta una resolución administrativa otorgando personería jurídica a la Asociación y/o Fundación.

2.- ASOCIACIONES CIVILES:

a.- Concepto: Organización conformada a partir de la voluntad de un colectivo de personas que coinciden en buscar alcanzar un fin de bien común, no lucrativo para sus socios.

b.- Órganos de Gobierno de la Asociación: Como dijéramos al estudiar los atributos de las personas, las organizaciones carecen de voluntad (esto lo decíamos cuando estudiábamos capacidad de ejercicio, que destacábamos que solo las personas físicas tienen esta capacidad), dado que la voluntad, entendida como querer algo y obrar en consecuencia, solo es atribuible a los seres humanos, quienes tienen existencia real, a diferencia de las personas jurídicas u organizaciones, que tienen existencia ideal.

Bueno, los Órganos de Gobierno de las Asociaciones (y también de

las Fundaciones, como veremos más adelante) tienen por objeto suplir esa deficiencia de las Personas Jurídicas (la incapacidad de obrar por ellas mismas). Es así que las personas jurídicas ejercerán sus derechos y obligaciones a través de sus órganos.

Los órganos de gobierno de las Asociaciones son:

b.1.) La Asamblea: Está compuesta por todos los asociados. Sus facultades son las de: designar a las demás autoridades de la asociación (por ejemplo, los miembros de la Comisión Directiva), aprobar la gestión de la Comisión Directiva, Modificar el estatuto social, resolver cuestiones trascendentales que hacen a la marcha de la institución, etc. Se dice que es el órgano deliberativo, porque por sus funciones se asimila al Poder Legislativo.

No actúan en forma permanente, sino que solo cuando es convocada para decidir temas relativos a su competencia.

b.2.) La Comisión Directiva: Está compuesta por los asociados elegidos en asamblea a tal fin, debiendo incluirse los cargos de: Presidente, Tesorero, Secretario y vocales. Se caracteriza por que actúa en forma permanente, siendo sus funciones las de la ejecución de las tareas necesarias para alcanzar el objeto de la Asociación, para lo cual debe respetar el estatuto y las decisiones de la Asamblea. Se dice que es un órgano ejecutivo, porque sus funciones se asimilan al Poder Ejecutivo.

b.3.) Órganos de Contralor: Pueden ser unipersonales, caso en que quien ocupa ese cargo lleva el nombre de Síndico, o pluripersonales (varias personas) supuesto en que lleva el nombre de Comisión Revisora de Cuentas.

Sus funciones consisten en la vigilancia del cumplimiento del Estatuto y de las leyes que regulan todo lo relativo a las asociaciones y el control de la gestión económica de la organización.

c.- Socios de la Asociación: Una persona puede adquirir la calidad de socio por su participación en el acto constitutivo de la organización o bien por su incorporación posterior. La calidad de asociado se pierde por renuncia, por muerte o por sanción de expulsión decidida por las autoridades de la Asociación.-

3.- FUNDACIONES:

a.- Concepto: Es una persona jurídica constituida por una organización patrimonial destinada a alcanzar un objetivo de bien común.

Adviertan que diferencia hay con la Asociación. Si bien ambas tienen un objetivo de bien común, la Fundación no es constituida por la voluntad común de varias personas, sino por una organización patrimonial.

¿Que es esto de organización patrimonial?: Surge cuando una o varias personas (denominada/s fundador/es) deciden realizar aportes para la conformación de un patrimonio que se empleará para alcanzar un objetivo de bien común.

Es decir, que en vez de reunirse varias personas para crear una asociación, en este caso se reúne el aporte económico de al menos una persona, quien con el mismo desea constituir una persona jurídica u organización (que como vemos, será una Fundación), la cual tendrá un objetivo de bien común que el fundador decida.

La idea es que los objetivos de bien común que el/los fundador/es pretende/n propiciar, y las consecuencias jurídicas de las medidas llevadas a cabo para alcanzarlo, sean atribuidos a la Fundación y no al/los fundador/es. Razones de tipo económico, de tiempo y hasta personales justifican este accionar.

b.- Órganos de Gobierno:

b.1.- Consejo de Administración: El cual debe estar integrado por tres (3) personas como mínimo. Así lo requiere la Ley Nacional 19.836 de Fundaciones. Su designación se hace como esté previsto en el Estatuto Fundacional, en él puede preverse que la designación quede a cargo de los Fundadores o de una organización pública o privada. La función del Consejo, como su nombre lo indica, es la de administrar el patrimonio de la Fundación con el objetivo de cumplir los fines que se han propuesto los miembros fundadores, y que como ya lo aclaramos al principio, deben figurar en el Estatuto.-

b.2.- Órganos de Contralor: La Ley de Fundaciones establece que el contralor del Consejo de Administración es efectuado por la autoridad

administrativa, que en nuestra provincia es la Inspección de Personas Jurídicas.-

c.- Beneficiarios de la Fundación: La fundación, a diferencia de la Asociación, carece de miembros, que en el caso de esta última se denominan asociados o socios. Carece de miembros porque, como ya dijimos, no se constituye con la reunión de dos o más personas, sino que resulta de la afectación de un patrimonio al cumplimiento de una finalidad de bien común.

Sin embargo, se dice que la fundación posee beneficiarios, es decir, personas a favor de las cuales se reconoce la actividad de la fundación.

Por ejemplo, si una Fundación tiene por objetivo de bien común ayudar a los aborígenes serán estos los beneficiarios de la misma.

4.- SIMPLES ASOCIACIONES (Arts. 187 a 192 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación):

a.- Introducción: Hemos visto precedentemente que las personas jurídicas privadas podían clasificarse en formales o informales, según hubiesen –o no- cumplido los requisitos que la ley les exige, analizando las consecuencias que se prevén para el caso de las segundas.

Las Simples Asociaciones tienen algo en común con las sociedades informales: que si bien no han cumplido alguno de los pasos que la ley impone a toda persona jurídica para su reconocimiento por parte del Estado , al menos tienen documentada la voluntad común de sus socios de crearla, es decir, que existe un Acta constitutiva y un Estatuto pero los mismos no han sido puestos ha consideración del Organismo estatal de Control (Inspección de Personas Jurídicas) para su debida autorización.

b.- Concepto: son aquellos grupos humanos organizados a los fines de llevar a cabo un fin de bien común, que no han obtenido el reconocimiento del Estado, pero que se han constituido y designado sus autoridades por escritura pública o instrumento privado con firmas y fecha

certificada por escribano público.

Su objeto de bien común puede ser diverso: cultural, político, social, deportivo, etc.

Las cooperadoras escolares, cuando no tienen reconocimiento estatal (personería jurídica) son un ejemplo típico de esta clase de organización.

c.- Responsabilidad de los socios:

En el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se distinguen dos regímenes de responsabilidad:

c.1. Responsabilidad de los socios administradores: Aquellos designados como tales (Por ejemplo: Presidente, Vice, Tesorero, Secretario) o quienes de hecho ejercen la administración (por ejemplo: el contador que ayuda a controlar las cuentas de la Simple Asociación), en caso de insolvencia de la Persona Jurídica en cuestión, son solidariamente responsables ante terceros acreedores de la sociedad.

Es decir, que de haber dos o más administradores, y de estar en demostrada insolvencia la asociación, pueden los acreedores dirigir sus reclamos judicialmente a aquellos. La única salvedad que hace la ley es que en la ejecución de bienes individuales de los administradores, para cubrir sus deudas, se privilegiará en primer término la satisfacción del pago de los acreedores individuales del administrador y luego sí de los acreedores de la Simple Asociación.

c.2.- Responsabilidad de los demás socios: Solo responden hasta el cumplimiento del monto de la contribución prometida al momento de constituirse la Simple Asociación, o al pago de las cuotas asociativas asumidas e impagas. Como se ve, tienen menor responsabilidad, no responden con su patrimonio sino hasta lo que prometieron entregar a la Simple Asociación.

5.- Iglesias y comunidades religiosas (Art. 148 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación):

Hasta la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación toda iglesia, comunidad o entidad religiosa de credo diverso al Católico,

apostólico y Romano se constituía como una Asociación civil.

El nuevo Código le ha dado categoría autónoma de persona jurídica. Doctrina autorizada en la materia afirma que próximamente deberá sancionarse una ley especial para regular esta nueva persona jurídica.

Hasta tanto no se dicte esta ley estas religiones seguirán conservando la personería jurídica ya obtenida como Asociaciones Civiles.

6.- El consorcio de propiedad horizontal (art. 148 y 2044 del Código Civil)

a) Nociones básicas:

Este es otro tipo de persona jurídica incorporado por el nuevo Código Civil y Com. de la Nación.

Sus miembros son todos y cada uno de los titulares del derecho real de propiedad horizontal inmobiliaria.

Esta nueva persona jurídica prevista en el Código Civil y Comercial de la Nación, que seguramente motivará una reforma de la Ley 13.512 de propiedad horizontal, tiene a su cargo la administración de los gastos e inversiones necesarios para el mantenimiento de los espacios comunes de un inmueble afectado al régimen de propiedad horizontal (la propiedad horizontal importa que en un mismo terreno se da la confluencia de dos o más titularidades dominiales exclusivas, denominadas propiedades horizontales, o P.H., por sus siglas)

Quien vaya a vivir o viva en un edificio conoce perfectamente que cada departamento, cochera o propiedad horizontal guarda autonomía de titularidad que las restantes y que entre ellas existen espacios comunes que requieren de iluminación, limpieza, mejoras, etc.

Estos derechos y obligaciones que hacen al mantenimiento de espacios comunes recaen en esta persona jurídica.

b) Órganos de gobierno:

El nuevo Código Civil incorpora la enumeración de los órganos de Gobierno, aunque no la distribución de funciones, lo que hace imaginar una próxima reforma de la Ley de Propiedad horizontal, para cubrir este vacío legal.

Los órganos son:

b.1.) Asamblea: Considerando lo que suelen establecer los Reglamentos de Copropiedad y Administración, y como es lógico considerando la naturaleza de este tipo de persona jurídica, este órgano está integrado por todos los propietarios de P.H.

b.2.) Consejo de Propietarios: Este es un grupo de propietarios, elegidos por la Asamblea, que actúa como órgano de consulta de las decisiones que debe tomar el administrador.

Suelen ser designados por un período breve de tiempo (esto está definido en el Reglamento de Copropiedad y Administración) y su trabajo es ad honorem (no cobran).

b.3.) Administrador: Designado en el Estatuto y luego, al vencer su plazo de mandato, renovado o reemplazado por decisión de la Asamblea.

El administrador se ocupa en forma profesional de controlar la gestión de cobro de los recursos (expensas que paga cada propietario) y gastos (limpieza, repuestos, sueldos de porteros, etc.) del consorcio de edificio, recibiendo a cambio una retribución mensual. Normalmente se regula como una relación autónoma, no de empleo.

F) INOPONIBILIDAD DE LA PERSONALIDAD

SOCIETARIA:

1.- Razón de ser:

Para comprender este tema deben tener bien presente que las personas jurídicas son entes ideales (por oposición a reales, de existencia real). Son herramientas legales que se han creado para facilitar el desarrollo económico, comercial o industrial.

Como creación intelectual que son, su reconocimiento como personas puede ser supeditado al cumplimiento de determinadas condiciones, lo que no sucede con el hombre, que es hombre *per se*, independientemente de si es bueno o malo, observante o no de la ley, etc.

Así recordarán que cuando estudiamos la definición de organización recalcamos que esta debía perseguir **finés lícitos**, es decir, permitidos por la ley. Esta es una condición exigida por la ley para que se pueda hablar de persona jurídica, y es una condición esencial, de momento que si dos o

más personas pretenden crear una sociedad con fines ilícitos y recurren ante el juez para que la inscriba este obviamente rechazará la petición.

El caso expuesto en el párrafo anterior es bastante utópico, dado que lo que normalmente sucede es que quienes tienen malas intenciones no van a darlo a entender explícitamente, sino que buscarán de esconder su finalidad inmoral e ilícita.

Es así que quienes buscan delinquir perjudicando a terceros emplean sociedades en apariencia de finalidad lícita, utilizándolas como pantalla de actividades ilícitas. Es decir, que normalmente logran su regularización, dado que no explicitan su intención de violar la ley o perjudicar a terceros.

Pero ¿qué sucede cuando habiéndose constituido una sociedad con una finalidad aparentemente lícita luego se descubre que es empleada para fines ilícitos?.

Esto es lo que vamos a estudiar ahora, brevemente.-

2.- La inoponibilidad de la personalidad – Casos en que se da:

El Código Civil y Comercial de la Nación (cabe aclarar que esta regulación ya existía en la Ley de Sociedades) incorporó el concepto de inoponibilidad en su art. 144.

Así establece:

“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 imputará 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”.

Analicemos entonces que tiene que darse para que se pueda afirmar que una persona jurídica es empleada para fines ilícitos:

a.- Cuando a través de ella se busca alcanzar fines ajenos a la persona jurídica: Es decir, fines distintos a los que están previstos en el contrato constitutivo de la organización. Recuerden que una organización debe tener siempre una finalidad específica.

b.- Cuando el uso de la persona jurídica sea un medio para violar la ley, el orden público, la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona. Se hace referencia al empleo de la organización para:

- b.1.- Violar la ley, sea de normas de orden público o de orden privado.
- b.2.- La buena fe: Violar la buena fe de una persona es violar lo que una persona normalmente considera justo. Como el derecho argentino protege la buena fe, violarla es lo mismo que violar el derecho.
- b.3.- Frustrar derechos de terceros: llevando a cabo actos que en principio no están prohibidos, pero que por su forma de realización perjudican a terceros.

3.- Consecuencias:

Si vuelven a leer el 1er párrafo del punto anterior van a ver que la ley establece: “...**se imputará 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**”.

Precisamente esta es la consecuencia de usar la sociedad para la prosecución de fines extrasocietarios, o para violar la ley, el orden público, la buena fe o frustrar derechos de terceros.

Esto quiere decir que, cualquiera sea el tipo de persona jurídica usada (aún cuando sea un tipo social en que los socios responden solo con el capital aportado) si es empleada ilícitamente, los socios o cualquier persona controlante de la sociedad deberá responder por los daños causado, no solo con el capital aportado, sino con todo su patrimonio, en forma solidaria, ilimitada y directa.

La **responsabilidad solidaria** implica que el damnificado por el empleo ilícito de la persona jurídica puede reclamar judicialmente el resarcimiento de daños no solo contra la organización, sino también contra uno, varios o todos los socios, a su elección, no pudiendo estos últimos invocar que el reclamo se efectúe en primer término sobre el patrimonio social, o que sea prorrateado entre los socios en partes iguales.

La solidaridad se da para con el acreedor, de modo que cualquier socio, debe responder ante él por el 100% del crédito, sin perjuicio de que a posteriori pueda el socio que pagó repetir lo pagado contra la sociedad y/o los restantes socios, controlantes, etc.

El aspecto complejo de esta situación para el socio solvente que satisfaga el crédito del acreedor será poder recuperar lo abonado a nombre de la sociedad, si esta última es una mera pantalla para esconder maniobras ilícitas.

Difícil también se le hará lograr obtener de los restantes socios al menos una cuota parte proporcional de lo pagado, en la idea de prorratear entre ellos el costo del mismo, pagándolo en partes iguales.

Y la responsabilidad es ilimitada porque los socios responden con todo su patrimonio por las obligaciones sociales, es decir, su responsabilidad no se limita al capital que aportaron u ofrecieron aportar para crear la sociedad.

En conclusión, por eso se dice que hay inoponibilidad de la personalidad jurídica, porque habiendo los socios empleado ilícitamente a la sociedad, no podrán oponerla –frente al reclamo de resarcimiento de terceros ajenos a la organización- como un escudo que proteja su propio patrimonio y les evite el embargo y ejecución de sus propios bienes.

BLOQUE TEMÁTICO Nº 4: DERECHOS COMO ATRIBUCIONES DE LAS PERSONAS O DERECHOS SUBJETIVOS:

Vamos a estudiar en este último bloque los derechos subjetivos, es decir, las facultades que el derecho reconoce a una persona.

Es importante recordar siempre que los derechos subjetivos existen porque hay una ley que tiene como consecuencia jurídica (reparar la noción de estructura de la norma jurídica, Bloque I) el reconocimiento de un derecho.

Así, si una norma dispone: *“todo aquel que trabaje tendrá derecho a un salario”*, decimos que ante el supuesto de hecho: **trabajar** la consecuencia jurídica es: **cobrar un salario**.

Como ven: todo derecho subjetivo surge porque la ley así lo establece y no de una manera natural, porque sí. En estos tiempos parece una obviedad que si alguien trabaja va a tener derecho a percibir un sueldo, pero recuerden que hubo épocas en había hombres que trabajaban y no cobraban, dado que la ley vigente en ese momento consideraba legal la esclavitud.

También nacen de la ley los derechos subjetivos que se generan de un contrato: si el vendedor de un auto tiene derecho de cobrarle al comprador la suma de dinero pactada es porque hay una ley (más precisamente el Código Civil y Comercial de la Nación) que así lo establece.

Principalmente toca a nuestra materia desarrollar un tipo especial de derechos subjetivos: los de contenido patrimonial; Antes de ingresar a los derechos patrimoniales vamos a brevemente distinguirlos de los extrapatrimoniales.-

A.- Derechos patrimoniales y Extrapatrimoniales:

La diferencia entre un derecho patrimonial y uno extrapatrimonial está en el contenido del derecho.

¿Qué es el contenido de un derecho?: No es otra cosa que la facultad que ejerce la persona a través del derecho en cuestión.

Así, si a través de un derecho se ejerce una facultad que se pueda cuantificar, medir económicamente será patrimonial; A la inversa sucede con los extrapatrimoniales.

Ejemplos de derechos patrimoniales son todos aquellos que nacen de un contrato de alquiler, compra venta, todos los contratos comerciales, etc.

Los derechos extrapatrimoniales son los relacionados con la naturaleza humana, el derecho a que se respete nuestra integridad psicofísica y honor, los derechos de familia (responsabilidad parental sobre los hijos, por ejemplo). Con la sanción del nuevo C. C. y Comercial de la Nación se receptó el criterio judicial y doctrinario referido a que el cuerpo humano y sus partes se encuentran fuera del comercio, y que su valor solo es afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social, y de allí que solo puede ser disponible por su titular siempre que se respete alguno de dichos valores, y conforme lo reglamenten las normas especiales (art. 17).

Asimismo, en el mismo Código se establece la inviolabilidad de la persona humana (ya contenido en Tratados internacionales con jerarquía constitucional, en el Código Penal, Código Civil anterior, etc.), el derecho a la imagen, al deber del consentimiento informado ante el acto médico y a la libre disponibilidad anticipada del modo de las exequias, inhumación o disposición del cadáver para fines científicos, entre otros aspectos extrapatrimoniales de la persona humana.

B.- Derechos personales y reales: Definiciones –

Distinción.- 1.- Introducción:

Ahora estudiaremos una de las clasificaciones de los derechos subjetivos patrimoniales: la distinción entre derechos reales y derechos personales.

2.- Derechos Personales:

Un primer acercamiento al concepto de derechos personales lo

hicimos cuando vimos acto jurídico y especialmente, contrato.

Así cuando estudiamos la definición de contrato decíamos que este es un **acto jurídico celebrado entre dos o más personas con el fin de crear derechos y obligaciones entre ellas**, bueno, esos derechos que surgen del contrato son derechos personales.

Para comprender el por qué son derechos personales analicemos la definición de estos:

2.1.- Definición: Son aquellos que crean una relación entre la persona a la cual el derecho pertenece, y otra persona que se obliga hacia ella a cumplir con una determinada obligación, sea esta de dar, hacer o no hacer.

Recuerden y repasen lo visto en el 1er Bloque, acerca de las obligaciones. Principalmente recuerden lo que mencionábamos acerca de que derechos y obligaciones eran dos caras de una misma moneda.

2.2.- Elementos componentes de una relación de derecho personal: Se dice que cuando existe un derecho personal se crea una relación entre tres (3) elementos, a saber: una persona que es el sujeto activo del derecho (llamado el acreedor), otra persona que es el sujeto pasivo (denominado el deudor) y un objeto, que viene a ser a lo que se ha obligado el deudor frente al acreedor: dar una cosa o hacer o no hacer algo.

Por ejemplo, en un contrato de compra venta: el vendedor tiene un derecho personal a que se le pague por lo vendido y frente a ese derecho personal está la obligación del comprador de pagar. Entonces, tendremos que el sujeto activo será el vendedor (acreedor) el sujeto pasivo será el comprador (deudor) y el objeto será el valor de la venta, el dinero convenido.

Pero también el comprador tendrá un derecho personal a que se le entregue lo vendido, entonces variarán los polos de la relación: ahora el sujeto activo será el comprador, y el pasivo el vendedor; Por su parte, el objeto será la entrega de la cosa.

Por eso se dice que por un contrato dos o más partes se obligan a crear derechos y obligaciones **recíprocos**.

Podemos graficar la relación de derecho personal del siguiente modo:

Acreedor -----	Deudor -----	Objeto
(Sujeto activo Del derecho)	(Sujeto pasivo del derecho)	(obligación que asume el deudor frente al acreedor)

3.- Derechos reales:

Hasta aquí no hemos estudiado los derechos reales sin embargo ustedes en la vida diaria si bien quizá no lo relacionan con ese nombre permanentemente están reafirmando sus derechos reales.

Por ejemplo: cuando algún compañero quiere usar un útil ajeno sin permiso se puede sentir un reclamo del dueño diciendo: “*esa regla es mía, avisame si la querés usar*”. De esta manera ustedes están invocando un derecho real sobre la regla y frente a quien pretende usarla sin pedir permiso.

3.1- Definición: son aquellos que crean una relación directa e inmediata entre la persona titular del derecho y una cosa sobre la cual se ejerce ese derecho.

Observen la diferencia con los derechos personales: acá se menciona a una sola persona.

Cuando veíamos los derechos personales, observábamos que para que el sujeto activo alcanzase el objeto de su derecho era necesaria la participación del sujeto pasivo, el deudor, quien debía cumplir su obligación.

En el caso de los derechos reales no hay un sujeto pasivo que deba cumplir obligación alguna, el sujeto activo tiene un derecho que se dice directo e inmediato, porque entre él y el objeto de su derecho no hay intermediarios.

3.2.- Elementos componentes de una relación de derecho real:

Por lo dicho antes, serán solo dos los componentes de esta relación: el sujeto activo del derecho: es el dueño, el titular del derecho y el objeto del derecho: la cosa sobre la cual se ejerce el derecho. Por Ejemplo: una

casa, un auto, un libro, etc.-

Podemos graficar la relación de derecho real del siguiente modo:



4.- Diferencias principales entre los derechos reales y personales:

4.1.- Oponibilidad de los derechos reales y personales: Esto está relacionado con la siguiente duda que se les puede plantear: ¿No era que el profesor decía que frente a un derecho siempre hay una obligación?

Y si en el caso de los derechos reales solo hay un sujeto activo del derecho, y no un sujeto pasivo que tenga a cargo cumplir la obligación ¿Es que no hay una obligación frente al derecho real?.

Si la hay, pero es una obligación distinta a la que tiene el sujeto pasivo en el derecho personal, y esta es la diferencia más importante entre derechos reales y personales, veamos:

DERECHOS PERSONALES	DERECHOS REALES
Solo son exigibles contra el sujeto pasivo de la relación de derecho personal. Solo al sujeto pasivo (deudor) puede reclamarse el cumplimiento de la obligación.-	Otorgan al sujeto activo de los mismos la posibilidad de invocar su derecho contra todos . El derecho real se dice que es oponible contra todos los miembros de una sociedad, quienes tienen la obligación de respetarlo.-

Vamos a un ejemplo: si Pablo es dueño de la regla puede reclamar a cualquiera de los compañeros del curso que se la haya quitado que se la devuelva, por que la ley protege el derecho de propiedad de una persona imponiéndole a todos los miembros de la sociedad a que respete ese derecho.

Supongamos ahora que Pablo le vende la regla a Jorgelina, se la

entrega y Jorgelina no le paga. ¿Sería lógico que Pablo pueda reclamarle a los restantes compañeros del curso por que Jorgelina no le pagó? No, porque Pablo y Jorgelina se vincularon mediante un contrato de compra y venta, y como tal, este acto jurídico crea entre ellos derechos personales, solo exigibles al obligado a su cumplimiento.

4.2.- Constitución de los derechos reales y personales:

Veremos ahora como nacen los derechos reales y personales, recalcando de ese modo la diferencia entre uno y otro.-

4.2.1.- Derechos Personales: Requieren, para su existencia, de la realización de un acto jurídico por el cual surjan derechos y/o obligaciones. Por ejemplo, un contrato de alquiler es un acto jurídico celebrado entre el locador y el locatario, del cual surge el derecho del locador de cobrar el alquiler y del locatario de recibir la cosa alquilada para su uso y/o goce. Al acto jurídico se le denomina **título o causa título**, entendido este como el requisito para que surjan derechos personales.

4.2.2.- Derechos Reales: Además del **título o causa título**, para que surja un derecho real se necesitará de otro elemento: **el modo**: es una formalidad que se debe cumplir para que el derecho real ingrese al patrimonio de su titular.

Esta formalidad varía de acuerdo al tipo de cosa o bien que debe incorporarse al patrimonio de una persona:

a.- Si es una cosa mueble no registral: una mesa, sillón, etc. basta con la tradición de la cosa: la entrega de la misma por parte del vendedor al comprador. La tradición en este caso será el **modo**.

b.- Si es una cosa mueble registral o un inmueble: Además de la tradición, será necesario también la inscripción de la venta en el Registro pertinente. Esto ya lo vimos al estudiar el patrimonio como atributo de la persona.

En conclusión: para que nazca un derecho personal es necesario el título y para que lo haga un derecho real el título más el modo.

C.- LOS CONTRATOS USUALES QUE SON FUENTE DEL NACIMIENTO DE DERECHOS PATRIMONIALES:

1.- Contrato de Compra Venta:

1.1- Definición: Contrato por el cual una persona (denominada vendedor) se obliga a transferir a otra (denominado comprador) la propiedad de una cosa, y esta última se obliga a pagar por ella un precio cierto en dinero.

Esta es la definición del Código Civil y Comercial de la Nación, art. 1123.

1.2.- Sujetos: Como surge claramente de la definición, hay dos partes esenciales: el vendedor y el comprador. No es muy común, pero también puede haber un Fiador o Garante.

1.3.- Obligaciones de las partes

contratantes: 1.3.1.- Del comprador:

a.- Pagar en tiempo y forma el precio acordado: Es decir, pagar de contado o en cuotas (según se haya acordado), en el lugar fijado en el contrato (domicilio de vendedor, normalmente) y en la moneda correspondiente.

Respecto de cual moneda debe emplearse para pagar, les pediré a Uds. que como tarea propia de la lectura previa al desarrollo del tema busquen en Internet los antecedentes relativo a las monedas de curso legal en el país, desde principios de la década del 90 y hasta la fecha.

La ley vigente, desde 2002 y hasta la fecha, establece que la única moneda de curso legal en el país es la emitida por el Estado Nacional.

Y desde el 1 de agosto de 2015, con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación esta postura se refuerza, estableciéndose que todo pago estipulado en una moneda que no sea el peso argentino son tomadas como regla general como una obligación de dar cosas.

Esto equivale a decir (art. 765 del C. Civil) que si en un contrato de compra venta se estipula que el comprador deberá abonar la suma de treinta mil dólares moneda estadounidense (USD30.000) al vencimiento de la obligación el comprador (deudor de dicha obligación de dar cantidades de cosas) puede liberarse bien entregando USD30.000,00 o bien

entregando la cantidad de pesos suficientes para adquirirlos en el mercado.

Para la próxima clase averiguar la cotización del dólar moneda estadounidense por unidad y hacer el cálculo de a cuanto equivaldría la obligación de pago, en moneda nacional.

Sobre este artículo se ha dicho que no constituye una norma de orden público, de modo que si las partes firmantes del contrato deciden dejar establecido que el comprador renuncia a la opción de pago en moneda de curso legal, es exigible el pago en moneda extranjera pactada (art. 958 y 959 del C. Civil y Comercial de la Nación). Seguramente va a ser un tema de arduo debate y discusión en caso de conflicto judicial, especialmente si entre la firma del contrato y el momento de pagar se produce una elevada depreciación de la moneda nacional frente a la moneda extranjera elegida como medio de pago.

Otras excepciones legalmente previstas son los casos de pagos convenidos en contratos bancarios (arts. 1390, 1405, 1408, 1409, 1410, etc. del Código Civil y Comercial de la Nación).

b.- Recibir la cosa comprada en el lugar y tiempo convenidos.

c.- Pagar el instrumento de la venta (escritura pública de venta de un inmueble, por ejemplo). Sin embargo, esta es una norma que puede ser modificada por las partes, por lo tanto (y esto es lo que normalmente sucede en la actualidad) las partes pueden acordar otra forma de hacer frente a los gastos de escrituración.

1.3.2.- Del vendedor:

a.- Entregar la cosa al comprador en el lugar y en el tiempo convenido. Si no lo hace, el comprador podrá pedir que el contrato quede sin efecto o la entrega de la cosa, a su elección. Y si el vendedor se halla imposibilitado de entregar la cosa (por destrucción o pérdida) el comprador puede exigir que se le devuelva el precio pagado.

b.- Garantizar al comprador que es el legítimo propietario de la cosa que le está vendiendo, y protegerlo de reclamos de terceras personas que invoquen ser los dueños de la cosa vendida.

c.- Garantizar al comprador que la cosa no tiene defectos ocultos que hubiesen motivado que este último no comprase la cosa o pagase menos por ella.

d.- Recibir el pago del precio por la cosa.

1.4.- Objeto del contrato:

Es la cosa y el precio que se paga por ella.

1.4.1.- La cosa: En principio, todo puede venderse. Esta prohibida la venta de cosas que integran el dominio público del estado: como una calle o una plaza. Los bienes del clero también son prohibidos como objeto de venta.

Debe ser determinada o determinable. Es determinado, por ejemplo, el automotor patente XXY 233. Y determinable un automotor cero kilómetro marca Ford Modelo Focus, color blanco, porque se dan los datos necesarios para, en la infinidad de autos que existen, determinar cual será el objeto del contrato.

1.4.2.- El precio: También debe ser determinado o determinable. Será determinado cuando se precise el monto, por ejemplo \$5.000,00. Y determinable cuando se emplee una formula como establecer en el contrato, por ejemplo, que se venderá el auto por “el valor de mercado” o “de acuerdo a lo que dictamine el martillero o tasador”.

Importante: Tanto la cosa como el precio, junto a los sujetos, son elementos esenciales del contrato; Por lo tanto, un contrato sin comprador y vendedor o sin la cosa o el precio con las características que estudiamos no es un contrato y no produce efectos como tal.

1.5.- Forma:

Dependiendo de que tipo de bien es objeto del contrato, será su forma.

1.5.1.- Si la venta tiene por objeto bienes muebles no registrables: El contrato será no formal: Basta con que las partes hayan acordado la venta, por escrito o verbalmente, y que el vendedor entregue la cosa al comprador para que este último se convierta en propietario de aquella. Por ejemplo: una compra venta de una pelota de fútbol.

1.5.2.- Si la venta tiene por objeto bienes muebles registrables o inmuebles: El contrato es formal: Se requiere que sea realizado por escrito (en el caso de los inmuebles ante escribano público), que la venta se inscriba en un Registro Público (en el caso de los vehículos en el Registro de la Propiedad automotor y en el caso de los inmuebles en el Registro General de la Provincia de Córdoba, en nuestro caso) y finalmente, que el vendedor entregue la cosa al comprador.

2.- Contrato de Locación de cosas:

2.1.- Antecedentes Legislativos: Este contrato fue originariamente incluido por el Dr. Dalmacio Velez Sarsfield al redactar el Código Civil de la República Argentina, Código que fue aprobado por el Congreso de la Nación entrando en vigencia en 1871. Los artículos que se refieren al Código Civil están previstas en los artículos que van desde el 1493 en adelante.

En estos artículos estaba previsto tanto el alquiler de cosas muebles como inmuebles, estas últimas sean urbanas o rurales.

Posteriormente, por Ley 23.091 el Congreso de la Nación introdujo algunas innovaciones en relación al contrato de alquiler de inmuebles para vivienda y comercio.

Por Ley 13.246 el Congreso de la Nación reglamentó el alquiler de predios rurales, por considerar que las especiales características de la explotación agrícola ganadera necesitaban de una ley especial de alquileres, separada de la de los inmuebles urbanos.

Finalmente, con la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se fundieron en su articulado (art. 1187 y siguientes) las previsiones legales contenidas en el Código Civil de Velez Sarsfield y la Ley 23.091, introduciendo modificaciones, siendo una de ellas la de tratar por separado la locación de cosas de las de obras y servicios (art. 1251 y siguientes).

2.2.- Definición: Contrato por el cual dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el uso y goce temporario de una cosa; y la otra a pagar por dicho uso y goce, un precio determinado en dinero.

3.- Sujetos del contrato de alquiler:

El contrato de alquiler tiene dos partes esenciales: a) El locador: que es la persona que se obliga a entregar la cosa; b) El locatario: que es quien paga por el uso de la cosa. También se lo suele llamar inquilino.

Además de estas partes que decimos que son esenciales porque sin ellas no se podría hablar de contrato de locación, tenemos un sujeto que cada vez interviene más en este tipo de contratos, aunque debemos aclarar que su participación no es esencial. Es el fiador o Garante: Es la persona que garantiza ante el locador el cumplimiento de las obligaciones a cargo del locatario, especialmente el cumplimiento del pago del alquiler.

4.- Obligaciones de las partes

contratantes: 4.1.- Del Locador:

a.- Entregar la cosa al locatario, con todos sus accesorios (por ejemplo en una casa: cañerías, ventanas, puertas, sanitarios, etc.) y en buen estado, salvo que se acordase que se entregue en el estado en que está.

b.- mantener la cosa en buen estado. De esta obligación resulta que el locador deberá: b.1) Reparar la cosa, salvo que el daño lo produjese el locatario. Algo importante al respecto: si el locador se demora en hacer la reparación, el locatario puede retener lo que debe pagar de alquiler y hacer la reparación con ese dinero.

c.- Pagar los impuestos que el Estado impone por el hecho de la propiedad de la cosa alquilada. Por ejemplo, el impuesto inmobiliario provincial y municipal, o el impuesto automotor. Una aclaración: esta obligación en particular puede ser puesta a cargo del locatario si así se estipula en el contrato (art. 1209 del C. C. y Com)

4.2.- Del Locatario:

a.- Pagar el precio del alquiler. El alquiler, lo dice la ley, debe fijarse en períodos de pago mensuales.

b.- Usar y/o explotar la cosa de acuerdo a lo pactado en el contrato. Si la propiedad inmueble según el contrato se alquila para uso familiar no se la puede usar para instalar un comercio, por ejemplo, o viceversa.

c.- Debe responder por los daños provocados a la cosa por su culpa,

la de sus familiares o personal a su cargo.

d.- Devolver la cosa al locador, una vez finalizada la locación.

e.- En caso de estar prohibidas, no hacer mejoras u obras que modifiquen la cosa, sin autorización del locatario.

4.3.- Del Fiador:

El fiador responde por todas las obligaciones a cargo del locatario. Es decir que (salvo que esté previsto lo contrario en el contrato) responde por el pago de los alquileres, la devolución de la cosa, daños provocados en ella, etc.

Tal obligación del fiador cesa automáticamente (no necesita ser notificado de manera alguna) por el vencimiento del término del contrato de locación, con la excepción del caso en que el locatario, aún cuando haya vencido el contrato e intimado por el locador para que devuelva el bien no lo haga. En ese caso, el fiador también responde por todas las obligaciones del contrato, hasta que finalmente el locatario devuelva el bien objeto de la locación.

Para tener este derecho –a extender la responsabilidad del fiador más allá de la vigencia del contrato- el locador debe ser diligente en el reclamo de desocupación, efectuándolo apenas vence el contrato.

5.- Plazos del contrato de locación de inmuebles:

5.1.- El contrato de locación tiene un plazo máximo de 20 años si el destino es de vivienda y de 50 años para otro destino. No se puede hacer por un plazo mayor y la ley establece que el que se realiza por mayor tiempo faculta al locador a solicitar que se considere concluido en el tiempo máximo.

5.2.- También tiene plazos mínimos de realización: dos años. Esto se hizo para proteger a los locatarios, a quienes se presume que son la parte débil de la contratación. Sucede que si se permitiesen contratos por poco tiempo, esto podría ser empleado por los locadores para renovar permanentemente la discusión acerca de los términos del contrato, especialmente en lo que hace al precio del alquiler.

5.3.- Excepciones a los plazos mínimos legales: Hay casos en que la ley considera injustificado someter a las partes a los plazos mínimos, y

son estos:

- a) Las contrataciones para sedes de embajadas, consulados y organismos internacionales, así como también las destinadas a personal diplomático y consular o pertenecientes a dichos organismos internacionales;
- b) Las locaciones de viviendas con muebles que se arrienden con fines de turismo, en zonas aptas para ese destino. Cuando el plazo del alquiler supere los tres meses, se presumirá que el contrato no es con fines de turismo;
- c) Las ocupaciones de espacios o lugares destinados a la guarda de animales, vehículos u otros objetos;
- d) Las locaciones de puestos en mercados o ferias;
- e) Contratos que tengan por objeto el cumplimiento de una finalidad determinada, debidamente expresada en el contrato y que debe normalmente cumplirse en el plazo menor pactado.

En estos casos, la ley autoriza a que el contrato se haga por plazos menores a los mínimos.

5.4.- Rescisión anticipada del contrato de alquiler de inmuebles:

A favor del locatario, la ley establece que aquel podrá dejar sin efecto el contrato una vez transcurridos los seis primeros meses de firmado. Para ello deberá previamente informar al locador su intención de dejar sin efecto el contrato, esta notificación deberá realizarse en forma fehaciente (es decir, comprobable: por escrito).

Para la próxima clase traer la explicación de cuando una notificación es fehaciente, y buscar un modelo de contrato para mostrar cual es el plazo que convencionalmente se impone para que se practique esta notificación.

Si el locatario hace uso de su derecho a dar por rescindido el contrato dentro del primer año de vigencia del mismo deberá abonar al locador, en concepto de indemnización, la suma equivalente a un mes y medio de alquiler al momento de desocupar la vivienda y la de un solo mes si la opción se ejercita transcurrido dicho lapso.

En los contratos convenidos por debajo del plazo mínimo legal, ya

estudiados, el locatario deberá abonar dos (2) meses de alquiler.

5.5.- Consecuencias de la fijación y vencimiento de plazos contractuales:

5.5.1.- Primera aclaración: El tema de los plazos da lugar a permanentes confusiones, tanto en el aula como en la calle. Como habrán visto, la ley impone plazos máximos y mínimos. Lo hace, en el primer caso (plazos máximos) en beneficio del locador o sus herederos, para que estos no se vean perjudicados durante mucho tiempo con la privación del bien cedido en alquiler. Y en el caso de los plazos mínimos, en beneficio de los locatarios, por las razones ya explicadas.-

Sin embargo, esto no significa que un contrato hecho por veintidós (22) o un (1) año para vivienda no sea válido, sino que, valdrán por veinte y dos años respectivamente. Inclusive puede darse que se firme un contrato para vivienda por un año y que vencido ese plazo el locatario desocupe la vivienda, aún cuando si hubiese querido podría haber reclamado al locador que le respetase los dos (2) años de plazo mínimo.

Lo que sucede en el caso concreto y real es que a veces el locatario o locador beneficiado con el plazo mínimo o máximo, respectivamente, no invoca la ley, y por lo tanto, aún cuando lo establecido va en contra de la ley, prevalece en el caso concreto, en los hechos.

Supongamos que un contrato de locación de una vivienda se firmó por un año. Transcurrido el año el locador le exige al locatario que desocupe la propiedad, invocando el contrato, y este último efectivamente la desocupa.

Ahora bien, imaginando el mismo ejemplo, pero con un locatario que se niega a desocupar la vivienda, estaría en su derecho, dado que la ley establece que todo contrato hecho por un plazo menor a dos años vale por dos años.

Esto, porque la previsión de los plazos mínimos y máximos importa una norma jurídica de orden público, como ya lo estudiamos.

5.5.2.- Segunda aclaración:

Puede suceder, y quizá Uds. lo han vivido en sus familias, sea que sus padres hayan sido locadores o locatarios, que habiendo vencido un contrato de alquiler (sea en el plazo mínimo de dos o años o en un plazo

mayor fijado en concreto) ni el locador devuelva la casa ni el locatario se la reclame, continuando uno y el otro con el cumplimiento de sus respectivas obligaciones.

Esta situación también da lugar a confusiones:

Algunos creen que apenas vencido el contrato el locatario pasa a ser dueño de la casa, o que pueden continuar en ella sin pagar el alquiler, alegando que el contrato ya venció. Esto en realidad no es correcto, dado que la ley (Código Civil y Comercial de la Nación, art. 1218) establece en estos casos que el contrato se mantiene en todos sus términos, con la posibilidad de cualquiera de los contratantes esenciales (locador o locatario) de dejarlo sin efecto en cuanto deseen, el locatario dejando la propiedad o el locador reclamando su devolución.

Otro error muy común es creerse que si pasó el tiempo de devolución del contrato este renace por un nuevo plazo, idéntico al originario. Esta creencia es incorrecta ya que, como ya dijimos en el párrafo anterior, la ley dispone que tanto el locador como el locatario, una vez vencido el plazo del contrato y siguiendo las partes cumpliendo el mismo, pueden dejarlo sin efecto en cualquier momento.

5.6.- Consecuencias de la falta de pago del alquiler:

En caso que el locatario deje transcurrir el vencimiento de dos (2) alquileres sin pagarlos, si se trata de un inmueble destinado a vivienda el locador deberá intimarlo en forma fehaciente (normalmente por medio de carta documento) a que en el plazo de diez (10) días cumpla con el pago bajo apercibimiento de iniciar juicio de desalojo. Si transcurren los diez días sin que el locatario pague, el locador puede iniciar el desalojo, que no es otra cosa que un reclamo ante el poder judicial para que desocupe por la fuerza la propiedad alquilada.

Si es un inmueble destinado a un objeto distinto al de habitación, para que prospere el desalojo basta que el locador acredite la falta de pago de dos alquileres.

6.- Forma del contrato de locación:

Este tipo de contratos es no formal, es decir, que puede llevarse a cabo en forma verbal o escrita, salvo que su objeto recaiga en un inmueble

o mueble registrable, en cuyo caso debe hacerse por escrito.

Si no hay contrato escrito se entiende que se hizo por el plazo mínimo.

El precio se debe estipular en moneda de curso legal, actualmente, solo el peso moneda nacional.

Si la obligación de pago se llegase a establecer en otra moneda, ya no sería una locación, sino un contrato de los denominados innominados, aplicándose sin embargo por analogía las reglas de la locación.

3.- Contrato de Arrendamiento Rural:

3.1.- Introducción.- Como dijimos al empezar a estudiar el contrato de locación, en un principio toda locación estuvo regida por el Código Civil. Luego, al descubrirse que la debilidad del locatario frente al locador ponía a aquel en desventaja se decidió dictarse la Ley de Locaciones Urbanas, mediante la cual se tendió a proteger a la parte más débil del contrato.

Algo similar sucedió con la Ley Nacional N° 13.246 de Arrendamientos rurales, que fue el producto de la preocupación del legislador argentino por regular todo lo relativo a la explotación agropecuaria, que como sabemos es una de las actividades económica más importante de nuestro país.

Todos los aspectos del contrato de arrendamientos rurales están regulado por normas de orden público, es decir, aquellas que no pueden ser dejadas de lado por las partes (a diferencia de muchas de las normas que estudiamos en el contrato de locación y compra venta). Esto se justifica en razón que, como ya dijimos, la actividad agrícola y ganadera tiene una importancia económica y social que va más allá del interés de los contratantes (arrendador y arrendatario); El interés por una correcta explotación agrícola – ganadera es un interés público, de toda la sociedad argentina.

2.- Definición: Habrá arrendamiento rural cuando una de las partes se obligue a conceder el uso y explotación de un predio ubicado fuera de la planta urbana de las ciudades o pueblos, con destino a la explotación agropecuaria en cualesquiera de sus especializaciones, y la otra a pagar por ese uso y goce un precio en dinero.

Por lo tanto, para que se pueda hablar de contrato de arrendamiento

rural deben darse dos condiciones: a) que el inmueble esté fuera de la ciudad o pueblo; b) que el uso que se le vaya a dar sea el de la explotación agropecuaria.

3.- Sujetos contratantes:

Las partes esenciales son dos:

a.- Arrendador: El propietario del campo, o que está autorizado por el propietario para disponer del campo. Se asimila a la figura del Locador en el contrato de locación urbana.

b.- Arrendatario: Es quien alquila el campo, como lo es el locatario en el contrato de locación urbana.

Vale aclarar que en el contrato de arrendamiento puede haber fiador, o fiadores. En este caso, las obligaciones de estos se regirán por lo que establece el C. C. y Comercial de la Nación, y es lo que vimos al estudiar las locaciones urbanas.

4.- Objeto del contrato:

Es el inmueble rural y el precio que se paga por el.

4.1.- El inmueble rural:

La ley establece que queda prohibida toda explotación irracional del suelo que provoque su erosión o agotamiento, no obstante cualquier cláusula en contrario que contengan los contratos respectivos. En caso de violarse esta prohibición por parte del arrendatario, el arrendador podrá rescindir el contrato o solicitar judicialmente el cese de la actividad prohibida, pudiendo reclamar en ambos casos los daños y perjuicios ocasionados.

Si la erosión o agotamiento sobrevinieren por caso fortuito o fuerza mayor, cualquiera de las partes podrá declarar rescindido el contrato.". Caso fortuito es algo que no se puede prever y fuerza mayor es algo que aún cuando se pudo prever no se pudo evitar.

Acá se advierte porque decimos que la ley de arrendamientos es de orden público: prohíbe un incorrecto tratamiento del suelo, aún cuando las partes así lo hubiesen pactado.

Y es porque al legislador, al dictar esta ley, consideró que era

necesario proteger la actividad agrícola ganadera aún por encima de lo convenido por las partes.

4.2.- El precio:

La ley establece que el precio es en dinero. Y debe ser determinado o determinable. Inclusive se prohíbe expresamente que el precio consista en una cantidad fija de frutos o su equivalente en dinero (contratos que se denomina a kilaje fijo), como por ejemplo cinco quintales de soja por hectárea. O convenir un adicional a pagar por el arrendatario en dinero o en frutos, para el caso que la cosecha supere determinada cantidad de frutos o estos tengan una elevada cotización en el mercado (contratos que se denominan canadienses).

A pesar de que está prohibido, la práctica de la zona es que los arrendatarios se obliguen a abonar no en dinero, sino mediante esas cláusulas prohibidas.

Estas previsiones son nulas, y en caso de establecerse en un contrato, si el arrendatario solicita su nulidad ante el Juez, este puede resolver por modificar la cláusula que establece el alquiler en dichos términos, imponiendo una suma de dinero fija.

De esta manera se pretende proteger al arrendatario, la parte más débil del contrato, y quien realmente ejerce la actividad agrícola o ganadera que la ley tiende a promover y proteger en beneficio del interés general.

Ahora bien, que sucede en la realidad: los contratos a kilaje fijo o canadienses, son de práctica extendida, y el arrendatario, por temor a no conseguir nunca más un campo para arrendar, ni se niega a firmar el contrato en esos términos, ni a pagar lo que en el se establece ni mucho menos a denunciar dicha circunstancia ante el juez.-

5.- Plazo del contrato:

Los contratos de arrendamiento tienen un plazo mínimo de tres años. También se considerará celebrado por dicho término todo contrato sucesivo entre las mismas partes con respecto a la misma superficie en el caso de que no se establezca plazo o se acuerde uno inferior al indicado.

La ley establece que no se considerará contrato sucesivo la prórroga

que se hubiera pactado originariamente, como optativa por las partes. Es decir, que si arrendador y arrendatario habían pactado al inicio del contrato que este tendría una duración de tres años con opción para el arrendatario de un año más, no se va a interpretar que en total el contrato durará seis años, sino que lógicamente en cuatro.

Entonces, el principio general es que los contratos de arrendamiento son por tres años.

Si las partes que firmaron un contrato, pasados los tres años, vuelven a firmar otro respecto al mismo campo y por un plazo menor al de tres años, se entiende que es por tres años.

Pero si las partes, en el primer contrato (firmado por tres años) establecieron la posibilidad de prorrogarlo por menos de tres años, entonces la cláusula es válida.

6.- Obligaciones de las partes contratantes:

Las obligaciones del arrendador, arrendatario y eventualmente del fiador son las mismas que se establece para las partes del contrato de locación.

Sin embargo, se suman algunas obligaciones específicas, propias del tipo de objeto que tiene este contrato. Son las siguientes:

6.1.- Del arrendatario:

a) Dedicar el suelo a la explotación establecida en el contrato, respetando las leyes y reglamentos agrícolas y ganaderos. Como ven, se reitera la intención de la ley de controlar que el campo esté bien explotado, por encima de lo que pueda haber autorizado el arrendador.-

b) Mantener el predio libre de plagas y malezas si lo ocupó en esas condiciones y contribuir con el cincuenta por ciento de los gastos necesarios para combatirlas, si estas existieran al ser arrendado el campo.

c) Conservar los edificios y demás mejoras del predio, los que deberá entregar al retirarse en las mismas condiciones en que los recibiera, salvo los deterioros ocasionados por el uso y la acción del tiempo.

6.2- Del arrendador:

a) Contribuir con el cincuenta por ciento de los gastos necesarios para

combatir las malezas y plagas si el predio las tuviera al contratar.-

b) Cuando el número de arrendatarios sea superior a veinticinco y no existan escuelas públicas a menor distancia de diez kilómetros del centro del inmueble, proporcionar a la autoridad escolar el local para el funcionamiento de una escuela que cuente como mínimo un aula para cada treinta alumnos, vivienda adecuada para el maestro e instalación para el suministro de agua potable.-

D.- DERECHOS REALES DE USO HABITUAL EN EL MEDIO LOCAL:

1.- EL DERECHO REAL DE DOMINIO:

1.1.- Introducción: El derecho de dominio es una específica forma de propiedad. Ser propietario de algo es ser su titular, su dueño, y abarca a todo lo que está en el patrimonio de una persona: bienes inmateriales, cosas muebles e inmuebles (reparar clasificación del patrimonio, Bloque I).-

Ahora bien, se habla de dominio cuando el derecho de propiedad recae específicamente sobre las cosas muebles o inmuebles. Si por ejemplo hablamos de que un cantante tiene un derecho sobre su canción no decimos que es un derecho de dominio, sino que tiene la propiedad de su canción.-

Importante: El derecho de propiedad está protegido por nuestra Constitución Nacional, en su art. 14. Busquen el artículo y luego peguen fotocopia o transcriban en la carpeta la parte en donde se hace referencia al derecho de propiedad.-

1.2.- Definición: Es el derecho real por el cual se concede a su titular un poder lo más amplio posible respecto de una cosa.-

1.3.- Contenido del derecho de dominio:

Dijimos en la definición que por este derecho real se concede a su titular un poder lo más amplio posible respecto del objeto del derecho: la cosa. Brevemente vamos a analizar como es este poder que concede el dominio, comparándolo con el derecho de un locatario:

Derecho real de dominio	Derecho personal de un locatario
El objeto del derecho es una cosa	
Ambos titulares tienen derecho de usar y gozar de la cosa	
Tiene derecho de disposición de la cosa: vendiéndola a otra persona, modificándola e inclusive destruyéndola.-	No tiene derecho de disposición sobre la cosa: el locatario al no ser dueño no puede vender la cosa, tampoco modificarla sin el consentimiento del locador ni mucho menos destruirla.-

El poder de disposición de la cosa, que caracteriza al derecho de dominio es relativo: Una persona no puede ejercerlo abusivamente o en forma contraria a lo dispuesto en la ley. Por ejemplo: es cierto que el derecho de dominio faculta a su titular a destruir la cosa. Sin embargo, ese derecho es relativo, dado que hay casos en que está restringido, como por ejemplo los edificios históricos respecto a los cuales se limita a sus dueños la posibilidad de modificarlos y se les prohíbe derrumbarlos.-

2.- DERECHOS REALES DE GARANTÍA: PRENDA E HIPOTECA.-

2.1.- Características comunes: Se caracterizan por que la relación del sujeto titular del derecho real es con una cosa ajena (que pertenece a otro) y que esa relación con la cosa no es a los fines de usarla y/o de obtener un provecho de ella como lo haría un propietario, sino que es el de ser garantía para el cumplimiento de una obligación.-

Es decir, que este tipo de derechos reales están muy vinculados a los derechos personales, son accesorios de ellos. Esto se explica cuando analizamos que una deuda surge de un derecho personal que tiene una persona (acreedor) frente a otra (deudor) a cobrar un crédito, y que el cumplimiento de esa deuda puede asegurarse mediante un derecho real de garantía, como son los que vamos a estudiar a continuación.-

2.2- Hipoteca:

2.2.1.- Definición: Derecho real creado con el fin de asegurar el

cumplimiento de un crédito en dinero, y que recae sobre bienes inmuebles, que continúan en poder del deudor.-

Un ejemplo: Pablo compra una casa, pero como no puede pagar el valor de la misma de contado va al Banco y pide un crédito. El Banco, como no puede correr el riesgo de entregarle a Pablo el dinero y luego que este no pague, le pide como garantía que firme una hipoteca a favor del Banco, sobre la casa que este compró.-

Obviamente que la hipoteca tiene un valor, y ese valor va a estar dado por el dinero que Pablo le pidió al Banco, subsistiendo la hipoteca en todo su valor hasta tanto Pablo no pague el total del crédito.-

La casa, como se expresa en la definición, puede ser usada por Pablo, es decir, que el Banco, que en este caso es el sujeto activo del derecho real, no ejerce sobre la cosa un uso u obtiene de ella una renta. El banco lo único que puede es (si Pablo no paga el crédito) ejecutar la hipoteca hasta el valor del dinero que le prestó a Pablo, con más los intereses y gastos que la morosidad de Pablo hayan ocasionado.-

La ejecución de la hipoteca importa que el inmueble es rematado, es decir, ofrecido en venta en pública subasta, al mejor postor (relacionen esto con la profesión de martillero, que vimos en el Bloque II).-

Importante: Siguiendo el ejemplo, no solo el deudor del crédito que entrega el Banco, es decir Pablo, puede constituir una hipoteca; También puede constituir una hipoteca un tercero a la relación personal de crédito, como por ejemplo, un amigo de Pablo, que llamaremos Aníbal, quien para que Pablo pueda sacar el crédito en el Banco ofrece como garantía una hipoteca sobre su casa.-

2.2.2.- Forma: El contrato de hipoteca se debe celebrar por escrito, ante escribano público e inscribirse en el Registro de la Propiedad Inmueble.-

2.3.- Prenda:

2.3.1.- Definición: Derecho real creado con el fin de asegurar el cumplimiento de un crédito en dinero, y que recae sobre bienes muebles, que pueden o no continuar en poder del deudor.-

2.3.2.- Hay dos tipos de prendas:

- 1) **Con desplazamiento:** En este caso el bien prendado queda en poder del acreedor, de allí resulta su nombre, de que la cosa sobre la cual recae la prenda se desplaza del patrimonio del deudor al del acreedor y titular del derecho real de prenda.-

- 2) **Sin desplazamiento:** El bien prendado queda en poder del deudor, o del propietario del mismo (recordar que puede constituirse prenda con un bien que no pertenezca al deudor sino que puede ser de un tercero).-

El ejemplo típico de prenda: Es la prenda sobre automotores, que normalmente se efectúa cuando se compra un auto a crédito. El cumplimiento - por parte del comprador- del pago del auto se asegura con una prenda, que recae sobre el mismo auto vendido.-

Entonces, en el Registro de la propiedad automotor se inscribe el auto a nombre del comprador, y la prenda sobre dicho auto, a nombre del vendedor o de quien le dio crédito al comprador para que compre el auto.-

Atención: El cumplimiento de un derecho personal por parte del deudor no solo puede garantizarse por un derecho real de garantía; También puede (como lo vimos en el caso del fiador en el contrato de alquiler) garantizarse con un derecho personal de fianza: una persona se presenta ante el acreedor como garante del cumplimiento de la obligación a cargo del deudor, respondiendo con todo su patrimonio por ello.-