

RICARDO D. RABINOVICH-BERKMAN

Derecho civil

Parte general

1ª reimpresión



EDITORIAL ASTREA
DE ALFREDO Y RICARDO DEPALMA
CIUDAD DE BUENOS AIRES
2000

ÍNDICE GENERAL

<i>Prólogo</i>	XI
<i>Agradecimientos</i>	XXI

PARTE PRIMERA

INTRODUCCIÓN AL DERECHO CIVIL

CAPÍTULO PRIMERO

EL DERECHO

A) RAÍCES Y CONCEPTO

§ 1. Introducción	3
§ 2. Ciencia del derecho y fenómenos jurídicos	4
§ 3. El aporte del iusnaturalismo clásico	6
§ 4. El aporte del iusnaturalismo racionalista	10
§ 5. El aporte de los positivimos	14
§ 6. El derecho “interno”	16

B) CARACTERIZACIÓN

§ 7. El derecho, ciencia de la tensión	19
§ 8. El humano ante el tiempo	21

§ 9.	Derecho, seguridad e impunidad	24
§ 10.	Libertad y derecho	29
§ 11.	Justicia	33

C) MORAL Y DERECHO

§ 12.	La moral	37
§ 13.	Absolutismos y relativismos morales	41
§ 14.	Relación entre moral y derecho	44

D) HISTORICIDAD DE LO JURÍDICO

§ 15.	Introducción	45
§ 16.	Un asomo en la historia	47
§ 17.	España romana	47
§ 18.	La Edad Media	48
§ 19.	América	50

CAPÍTULO II

NORMA JURÍDICA

A) INTRODUCCIÓN

§ 20.	Concepto	53
§ 21.	Normas y objetivación	54
§ 22.	Normas jurídicas y realidad social	56

B) OBJETIVACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS

§ 23.	Los preceptos orales	59
§ 24.	Los precedentes	60
§ 25.	Los preceptos escritos	62

C) FUENTES DE LAS NORMAS JURÍDICAS

§ 26.	Concepto	63
-------	----------------	----

§ 27.	La ley	64
§ 28.	La costumbre	67
§ 29.	La costumbre en nuestro Código Civil	71
§ 30.	La jurisprudencia	72
§ 31.	La jurisprudencia civil en la Argentina	76
§ 32.	La doctrina	78
§ 33.	Los principios generales del derecho	79
§ 34.	Otras fuentes	81

D) INTERPRETACIÓN DE LOS PRECEPTOS JURÍDICOS

§ 35.	¿Qué es interpretar?	83
§ 36.	¿Quiénes interpretan?	85
§ 37.	¿Cómo se interpreta?	87

CAPÍTULO III

DERECHOS SUBJETIVOS

§ 38.	Derecho objetivo y derechos subjetivos	93
§ 39.	Abuso de derecho	95
§ 40.	El abuso de derecho en la Argentina	98
§ 41.	Algunas reglas de análisis	103

CAPÍTULO IV

DERECHO Y CODIFICACIÓN CIVIL

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 42.	Derecho civil	105
§ 43.	Codificación civil	107

B) EL CÓDIGO CIVIL ARGENTINO

§ 44.	Antecedentes	110
-------	--------------------	-----

§ 45.	Conociendo el Código	112
§ 46.	Las notas de Vélez Sársfield	114
§ 47.	Ideología del Código	116
§ 48.	Aplicación de las leyes	118
§ 49.	La ley en el tiempo	120
§ 50.	La ley en el espacio	122
§ 51.	Inaplicabilidad de la ley extranjera	126
§ 52.	Los restantes principios generales	129
§ 53.	El modo de contar el tiempo	131

PARTE SEGUNDA

PERSONA

CAPÍTULO V

PERSONA HUMANA

A) INTRODUCCIÓN

§ 54.	Concepto	135
§ 55.	El artículo 51	139
§ 56.	Antecedentes romanos	143
§ 57.	La cuestión en el derecho español	147
§ 58.	La problemática en Freitas y Vélez Sársfield	150
§ 59.	La personalidad de los animales	152

B) DERECHOS EXISTENCIALES

1) CARACTERIZACIÓN

§ 60.	Concepto	154
§ 61.	Clasificación	157

2) UN POCO DE HISTORIA

§ 62.	La Antigüedad	158
§ 63.	La Alta Edad Media	160
§ 64.	La Carta Magna	162
§ 65.	Cuestiones sexuales	163
§ 66.	Cuestiones religiosas	165
§ 67.	El racionalismo y su influjo	168
§ 68.	En el Río de la Plata	170
§ 69.	El problema de conseguir abogado (a partir de un memorial)	178
§ 70.	La etapa independiente	181
§ 71.	El siglo xx	184

3) PERSONA POR NACER

§ 72.	El “nasciturus”	188
§ 73.	La “víscera materna”	191
§ 74.	El influjo del culto doméstico romano	192
§ 75.	Sangre y semen: la sustancia común	196
§ 76.	De la protección del póstumo a la ficción	203
§ 77.	La cuestión en el derecho posterior	209
§ 78.	Los cambios de Freitas y Vélez Sársfield	212
§ 79.	La interpretación del texto de Vélez Sársfield	215
§ 80.	La otra vertiente: la víscera materna	223
§ 81.	Aspectos de la problemática actual	226

4) BIODERCHOS

§ 82.	Concepto	236
§ 83.	El derecho sobre la vida	237
	a) Noción	237
	b) Caracteres y problemática	239
§ 84.	El derecho sobre el cuerpo	243
§ 85.	Relación médico-paciente y bioética	244
	a) El consentimiento del paciente	247
	b) Derecho al diagnóstico	255
	c) Problemática de la abstención del paciente	258
	d) Espectro jurídico y normativo	267

e)	La cuestión de las transfusiones de sangre	269
1)	El problema	269
2)	Fallos que impusieron transfusiones forzadas ..	271
3)	Fallos que aceptaron la objeción	277
4)	La situación en el mundo y el proyecto argentino de ley	279
§ 86.	Derechos sobre la identidad sexual	282
a)	Conceptos	283
b)	Los aspectos de la sexualidad	287
c)	Transexualidad	290
d)	La cuestión en el mundo y en la Argentina	296
e)	Problemática jurídica de la identidad sexual	303
1)	Identidad sexual y capacidad	303
2)	Derecho de someterse a una cirugía sexual ...	304
3)	Derecho a obtener modificaciones en los documentos	309
4)	Derecho a contraer matrimonio	312
5)	Efectos sobre la adopción y el vínculo paterno-filial	315
§ 87.	Cuestiones inherentes a la propia muerte	319
a)	Declaraciones vitales de voluntad	319
b)	El derecho de morir en la propia casa	327
§ 88.	Trasplantes	329
a)	Conceptos	330
b)	Información previa	333
c)	Entre vivos	334
d)	Donación cadavérica	336
e)	Prohibiciones y trámite especial	338
f)	El Incucaí	340
g)	El “consentimiento presunto”	341

5) DERECHOS EXISTENCIALES NO BIOLÓGICOS

§ 89.	Derecho sobre la libertad	343
a)	Significados	343
b)	Libertad de crear	347
c)	Libertad de conciencia	348
d)	El tema en el Pacto de San José de Costa Rica ..	350
e)	Influjo no conciente sobre la mente	356

§ 90.	Derecho sobre la intimidad	357
	a) Concepto	357
	b) Recepción legal	361
§ 91.	Derecho sobre los datos personales	363
	a) Aspectos propios	367
	b) Defensa constitucional explícita	371
	c) Información, transferencia e incorporación	373
	d) Interferencia, entrecruzamiento, control y rescate	378
	e) El artículo 43 de la Constitución nacional	381
	f) Elementos a considerar para el futuro	385
§ 92.	Derecho sobre el honor	393
	a) Concepto	393
	b) Regulación legal	398
§ 93.	Imagen y voz	399
	a) Caracterización	400
	b) Regulación legal	402

C) ATRIBUTOS DE LA PERSONA HUMANA

1) INTRODUCCIÓN

§ 94.	Concepto y caracteres	405
-------	-----------------------------	-----

2) ESTADO Y CAPACIDAD

§ 95.	Caracterización	408
§ 96.	Prueba del estado civil	414

3) DOMICILIO

§ 97.	Domicilio real y domicilio de origen	417
§ 98.	Domicilio legal y domicilio especial	420
§ 99.	Efectos del domicilio	423

4) PATRIMONIO

§ 100.	Concepto	424
§ 101.	Composición. Bienes y cosas	428
§ 102.	Clasificación de las cosas	430

5) NOMBRE

§ 103.	Conceptos	435
	a) Historia	435
	b) Naturaleza	439
§ 104.	La ley 18.248	442
	a) Prenombres	442
	b) Apellidos	445
	c) Nombre del adoptado	447
	d) Acciones vinculadas con el nombre	449
	e) Seudónimo	452

D) INCAPACIDAD DE HECHO E INHABILITACIÓN**1) MENORES**

§ 105.	La patria potestad	454
§ 106.	La mayoría de edad a los veintiún años	456
§ 107.	La emancipación	458
	a) Matrimonio	459
	b) Habilitación de edad	460
	c) Efectos de la emancipación	462
	d) Habilitación laboral y comercial	463
§ 108.	Clases de menores y régimen	464
§ 109.	Cuestiones de jurisdicción	466
§ 110.	Responsabilidad	467

2) DEMENTES

§ 111.	Introducción	468
§ 112.	Diferentes criterios	468
§ 113.	Diferentes actitudes	470
§ 114.	Regulación	475

3) SORDOMUDOS ANALEFABETOS

§ 115.	Criterio legal	479
§ 116.	Matrimonio	480

4) INHABILITACIÓN

§ 117.	Concepto	480
§ 118.	Drográficos	481
§ 119.	Disminuidos en sus facultades	483
§ 120.	Pródigos	483
§ 121.	Situación de los inhabilitados	485

5) PROTECCIÓN DE INCAPACES E INHABILITADOS

§ 122.	Concepto	486
§ 123.	El Ministerio Pupilar	486
§ 124.	Representación, asistencia y conflicto de intereses ..	489

6) INTERNACIÓN DE PERSONAS INCAPACES. REGULACIÓN

§ 125.	El problema	490
§ 126.	Internación judicial	491
§ 127.	Internación policial	492
§ 128.	La ley 22.914	493
§ 129.	Obligaciones de los directores de establecimientos psiquiátricos	494
Ejercicios		495

CAPÍTULO VI

PERSONAS IDEALES

A) DISTINTAS TEORÍAS

§ 130.	Afirmativas	497
§ 131.	Negatorias	499
§ 132.	De la ficción a la institución	502

B) REGULACIÓN

§ 133.	Concepto y clases	504
--------	-------------------------	-----

§ 134.	Personas jurídicas de carácter público	505
§ 135.	Personas jurídicas de carácter privado	507
§ 136.	Capacidad	508
§ 137.	Responsabilidad	511
§ 138.	Vida	514
§ 139.	Atributos	516
§ 140.	Las simples asociaciones	518

C) FUNDACIONES

§ 141.	Problemática. Ley 19.836	519
§ 142.	Concepto e integración	520
§ 143.	El consejo de administración	522
§ 144.	Toma de decisiones	524
§ 145.	Patrimonio	524
§ 146.	Intervención estatal	525
Ejercicios		527

CAPÍTULO VII

FIN DE LA EXISTENCIA DE LAS PERSONAS

A) LA MUERTE DE LAS PERSONAS FÍSICAS

§ 147.	Muerte cerebral y muerte cardíaca	529
§ 148.	Definición de la muerte	535
§ 149.	Prueba de la muerte	539
§ 150.	Conmorcencia	540

B) FALLECIMIENTO PRESUNTO

§ 151.	Concepto	542
§ 152.	Supuesto de muerte cierta sin cadáver	544
§ 153.	Simple ausencia	546
§ 154.	Presunción de fallecimiento derivada de la ausencia	547
§ 155.	Los “desaparecidos” del régimen militar	551

C) FIN DE LAS PERSONAS DE EXISTENCIA IDEAL

§ 156. Concepto	553
§ 157. Decisión de los miembros	554
§ 158. Incompatibilidades con el interés público	554
§ 159. Causales que no surgen del Código Civil	556
§ 160. Fallecimiento de los miembros	557
§ 161. Destino de los bienes	558
Ejercicios	559

PARTE TERCERA**HECHOS Y ACTOS JURÍDICOS****CAPÍTULO VIII****CONSIDERACIONES GENERALES****A) HECHO JURÍDICO****1) CARACTERIZACIÓN**

§ 162. Concepto	563
-----------------------	-----

2) HECHO JURÍDICO HUMANO VOLUNTARIO

§ 163. Hecho jurídico humano	567
§ 164. Hecho jurídico voluntario	568
§ 165. El discernimiento	569
§ 166. La intención	574
§ 167. La libertad	575
§ 168. Reflexión general	576

3) ACTO ILÍCITO Y SIMPLE ACTO LÍCITO

§ 169.	Acto ilícito	578
§ 170.	Simple acto lícito	579

4) IMPUTACIÓN DE LAS CONSECUENCIAS DE LOS HECHOS

§ 171.	El problema	581
§ 172.	Regulación	583
§ 173.	Imputación y autoría	586

B) ACTO JURÍDICO**1) CARACTERIZACIÓN**

§ 174.	Concepto	588
§ 175.	La idea de un tratamiento general	589

2) CLASIFICACIÓN

§ 176.	Positivos y negativos	591
§ 177.	Unilaterales o bilaterales	592
§ 178.	“Entre vivos” y “de última voluntad”	592
§ 179.	Divisibles e indivisibles	593
§ 180.	Principales y accesorios	594
§ 181.	Actos jurídicos patrimoniales y extrapatrimoniales. Actos de administración	594

3) SUJETOS EN RELACIÓN CON EL ACTO JURÍDICO

§ 182.	Partes y otorgantes	596
§ 183.	Sucesores universales y sucesores singulares	597
§ 184.	Terceros	598

4) OBJETO

§ 185.	Caracterización	600
§ 186.	Condiciones de validez. Remisión	601

5) CAUSA DE LOS ACTOS JURÍDICOS

§ 187.	Caracterización	602
§ 188.	La causa como elemento del acto	603

6) INTERPRETACIÓN DEL ACTO JURÍDICO

§ 189.	La buena fe	605
§ 190.	Otras reglas	607

7) DECLARACIÓN DE VOLUNTAD

§ 191.	Concepto y clases	609
§ 192.	El silencio	612
§ 193.	Divergencias entre voluntad real y voluntad declarada	614
Ejercicios		618

CAPÍTULO IX

FORMAS DE LOS ACTOS JURÍDICOS

§ 194.	Concepto	621
§ 195.	Instrumento público	626
§ 196.	Escritura pública	631
§ 197.	Naturaleza jurídica del escribano	637
§ 198.	Fe pública	640
§ 199.	Instrumento privado	643
§ 200.	Pluralidad de ejemplares	649
§ 201.	Fecha cierta	651
§ 202.	Firma en blanco	652
§ 203.	Cartas misivas	655
§ 204.	Fuerza probatoria de los instrumentos privados	656
§ 205.	Crisis de la firma	659
Ejercicios		662

CAPÍTULO X**VICIOS****A) INTRODUCCIÓN**

§ 206. Concepto	663
§ 207. Irregularidades en los elementos del acto jurídico ..	663

B) VICIOS DE LA VOLUNTAD

§ 208. Caracterización	667
------------------------------	-----

1) IGNORANCIA O ERROR

§ 209. Concepto	668
§ 210. Regulación y clases	672
§ 211. Aspectos en los que puede recaer el error, y efectos	678
Ejercicios	681

2) DOLO

§ 212. Concepto	682
§ 213. El dolo como vicio de los actos jurídicos	684
§ 214. El “dolo bueno”	688
§ 215. El dolo principal	692
Ejercicios	695

3) VIOLENCIA

§ 216. Conceptos	696
§ 217. La amenaza	697
§ 218. La violencia física como componente de la amenaza	701
§ 219. Inminencia, gravedad e injusticia	703
§ 220. Relación entre amenaza, voluntad y acto jurídico consecuente	707
§ 221. Violencia o dolo ejercidos por terceros	709
§ 222. La fuerza irresistible	710

§ 223. Temor reverencial y estado de necesidad	711
Ejercicios	714

4) LESIÓN

§ 224. Estado de necesidad	715
§ 225. Concepto de lesión	718
§ 226. Bases filosóficas, económicas y políticas del problema	721
§ 227. La lesión en el derecho argentino	723
§ 228. La nota de Vélez Sársfield al artículo 943	725
§ 229. Nuestra opinión	729
§ 230. Elementos de la lesión. Artículo 954	731
a) Elemento objetivo	731
b) Elementos subjetivos	734
c) Relación entre elemento objetivo y elementos subjetivos	737
§ 231. Aspectos procesales y conexos	739
Ejercicios	741

C) ANOMALÍAS DE LA ESTRUCTURA DEL NEGOCIO

1) FRAUDE

§ 232. Concepto	742
§ 233. La acción pauliana	743
§ 234. La prueba del fraude	745
§ 235. Efectos de la acción pauliana	747
§ 236. Comparación de la acción pauliana con la de simu- lación y la subrogatoria	748

2) SIMULACIÓN

§ 237. Introducción	749
§ 238. Concepto	750
§ 239. El “consilium simulandi” y la “causa simulandi” ..	755
§ 240. La simulación lícita	756
§ 241. La acción de simulación	759
§ 242. Efectos de la declaración de simulación	763
Ejercicios	767

CAPÍTULO XI**NULIDADES**

§ 243.	Problemática	769
§ 244.	Conceptos	771
§ 245.	Análisis del Código	776
§ 246.	Efectos de la nulidad	785
	a) Con relación a terceros	785
	b) Entre las partes	787
§ 247.	Confirmación	788
	a) Conceptos	789
	b) Regulación legal	790
Ejercicios		794

CAPÍTULO XII**PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD****A) PRESCRIPCIÓN**

§ 248.	Concepto	797
§ 249.	Suspensión	799
§ 250.	Interrupción	801

B) CADUCIDAD

§ 251.	Caracterización	802
§ 252.	Diferencias con la prescripción	802
§ 253.	Efectos	802
Ejercicios		803

Bibliografía

1.	Cómo emplear esta bibliografía	805
2.	Obras jurídicas	805
3.	Obras científicas y religiosas	810
4.	Obras literarias	812