

***Dación en pago**

Se designa así un determinado modo de extinción de las obligaciones.

Según el art. 1243 del código Napoleón, el deudor se libera suministrando al acreedor, con el consentimiento de éste, una prestación distinta de la convenida primitivamente.

El acreedor recibe voluntariamente, por pago de la deuda, alguna cosa distinta de la que se debía entregar. No está obligado a recibir un objeto distinto, y el acto debe ser consecuencia de acuerdo gobernado por la voluntad de las partes.

Requisitos de dación en pago:

- 1) que exista una primitiva obligación válida a cuya satisfacción se aplica la dación en pago.
- 2) la entrega actual de cosa distinta de la debida, lo que hace al carácter real de la dación en pago.
- 3) el consentimiento de las partes para cancelar la primitiva obligación con el objeto dado en pago.
- 4) el animus solvendi o intención de cancelar por ese medio la obligación primitiva. Si la entrega se hiciera por otro concepto no habría dación en pago.
- 5) capacidad para contratar.

Efectos: la dación en pago surte los efectos de un verdadero pago y como tal, extingue la obligación originariamente convenida con todos sus accesorios.

***Dactiloscopia**

Trata de la identificación de personas por medio de las impresiones de las crestas digitales. Palmares.

Historia de la dactiloscopia: se encuentran dibujos papilares digitales impresos en galerías neolíticas como elemento decorativo, narraciones de sellos digitales de cera en la época sumera (1000) años A. C.), Tablillas y libros de bambu de la dinastía hia y dinastía Chang (siglo VII A. C.), Láminas de barro con firmas de pulgares impresos en la biblioteca azurbanipal (nínive, siglo VII A. C.), Sellos de arcilla con nombre del dueño y la impresión dactilar (en el museo Field); y las leyes yunghwui (china, 650-655) y taiho (Japón) obligaban en los documentos de divorcio a dejar la impresión digital.

Marcelo malpighi, en el siglo XVII, se interesó en estudiar los dibujos papilares humanos. En el siglo siguiente, ruich y albino extendieron la observación a otras especies y, en el siglo XIX, purkinje los describe y clasifica, pero sin vislumbrar su valor futuro.

Locard llama a purkinje el padre de la dactiloscopia. Henry faulds tuvo una célebre controversia con William herschel y, además, luchó para que scotland yard incorporara la técnica a la identificación criminal. Luego de ello herschel, administrador del distrito de hooghly, en la india inglesa (bengala) lleva a la práctica la impresión dactilar en documentos, contratos, pensiones, registros carcelarios, etcétera.

En 1888, Galton enuncia los principios de perennidad, inalterabilidad e individualidad, hace la descripción e intenta la clasificación natural o teórica de su finger print.

Juan Vucetich, nacido en Yugoslavia, llegó a la Argentina en 1884 e ingreso en la policía de La Plata. Al poco tiempo, inicia sus estudios y enuncia su método. Impone la primera ficha el 1 de septiembre de 1891, y el 25 de junio de 1892 se inicia la dactiloscopia criminalística con el caso de Francisca Rojas, doble filicida de Necochea; que imputa la muerte de sus hijos a un vecino.

Vucetich denominó su método "icnofalangometría", lacassagne llamó "vucetichismo" (1904) a este sistema de 10 dedos con clasificación denunciada en 1896 jubinado ya, en 1913, luego de un viaje de difusión, regresa y se aboca a otra creación: el registro de identificación de las personas, hasta 1917, en que se suspende el trabajo.

Su método fue denominado por latín "dactiloscopia".

Crestas papilares: desde el punto de vista anatómico son conformaciones dérmicas cubiertas por las cinco capas epidérmicas. Pueden ser vasculares, cuando solo contienen en su interior esos elementos, o nerviosas, cuando tienen corpusculos del tacto. Las crestas dérmicas tienen 0, 2 a 0, 5 milímetros de ancho; entre ellas hay surcos que las separan.

Las crestas no están constituidas por una hilera de papilas sino que la cima de la cresta tiene doble hilera de papilas, entre ellas desembocan los canales sudoríparos.

En el extremo palmar de los dedos de las manos, podemos distinguir dos zonas: la delto central o nuclear y la periférica.

La primera contiene el centro de la figura y el triángulo o delta, cuando existe, pues es la zona de confluencia de los sistemas nuclear, basilar y marginal.

De ese delta, naciendo de él, y prologando hacia el extremo digital el lado superior y hacia la base de la falange el lado inferior, se observan las líneas limitantes o directrices de Vucetich.

La zona periférica se encuentra a partir de las líneas limitantes y pueden ser: subzona supracentral, entre la limitante y el extremo digital, son las líneas curvas de Galton, subzonas laterales derecha e izquierda o también llamadas marginales y subzona subcentral o basilar, entre la limitante y la base de la falange, constituyendo las líneas transversales de Galton.

Huella papilar: es la huella que deja el contacto de la cara plantar o palmar de las extremidades cuando toca una superficie bruñida. Se denomina así, en especial, la que dejan los dedos. Esa huella de contacto es producida espontánea y naturalmente y está constituida por gotitas de sudor y polvo o grasitud.

Se da el nombre de dactilograma a la huellas obtenidas como registro o control o medio de identidad, de la falange distal de los dedos de las manos.

También se las denomina impresiones digitopapilares o digitograma. Su obtención es la dactilotecnia.

***Damnificado**

Dícese del sujeto pasivo de un daño o perjuicio. Aquel que sufre las consecuencias de un hecho o acto perjudicial para las

cosas o las personas.

***Damnificador**

Dícese del sujeto activo de un daño o perjuicio a las personas o a sus bienes.

***Damnum emergens**

Es la pérdida pecuniaria causada al acreedor por el incumplimiento de la obligación del deudor. Es diverso del lucro cesante, que se refiere a la privación de la ganancia que el cumplimiento hubiera procurado al acreedor. Así el damnum emergens es la diferencia de precio que debe soportar un comprador como consecuencia del incumplimiento de un vendedor anterior. V.

Daño.

***Daño**

El concepto de daño puede ser comprendido con dos significados de distinta extensión: 1) en sentido amplio, hay daño cuando se lesiona cualquier derecho subjetivo; 2) en sentido estricto, la lesión debe recaer sobre ciertos derechos subjetivos, patrimoniales o extrapatrimoniales, cuyo menoscabo genera-en determinadas circunstancias- una sanción patrimonial.

Este último significado es relevante en materia de responsabilidad civil.

El daño que nos interesa es la lesión, menoscabo, mengua, agravio, de un derecho subjetivo, que genera responsabilidad.

En la esfera contractual el daño es presupuesto del resarcimiento.

El daño, además del que es consecuente del incumplimiento (obligación contractual o legal), puede provenir de un delito o cuasidelito, o de un hecho cuya responsabilidad es impuesta por la ley a determinada persona responsable (Ver G., Accidente del trabajo).

El daño puede también provenir de la Administración pública. Ver Actos ilícitos.

***Daño actual**

Comprende el detrimento patrimonial ya ocurrido que subsiste sin reparar.

***Daño al interés positivo Y al interés negativo**

Esta es una clasificación de importancia por el racional funcionamiento de los principios jurídicos que gobiernan esta materia.

La clave de la clasificación consiste en la virtualidad jurídica del título en que se apoya la pretensión resarcitoria el "daño al interés positivo" engloba las perspectivas favorables que el acreedor podía legítimamente esperar como resultado del cumplimiento de la obligación. Por esto se lo denomina también "interés de cumplimiento". El acreedor tenía en su crédito un título válido y eficaz, que constituía una causa legítima de las ventajas esperadas; si el deudor no cumple la obligación, ha de responder por la frustración de los beneficios con que contaba el acreedor y que se fundaban en la virtualidad de su título.

El "daño al interés negativo" supone la invalidez o ineficacia del acto jurídico que había originado la obligación, la cual queda consiguientemente sin causa y por ello carente de la virtualidad que le era propia. El interés negativo del acreedor consiste, en esta hipótesis, en el resarcimiento de los daños y perjuicios que no habría sufrido, si no se hubiera constituido la obligación.

Si el acreedor no es culpable de la invalidez o ineficacia del acto originario de la obligación no es justo que sufra las derivaciones de esa contingencia.

En la consideración del interés negativo del acreedor se mira hacia el pasado, tratando de restablecer el statu quo patrimonial anterior a la constitución de la obligación que ha resultado desvanecida. Por el contrario, en la consideración del interés positivo se mira hacia el porvenir, computando como medio idóneo de incremento patrimonial el título del acreedor que lo habilitaba para exigir el cumplimiento de la obligación, y obtener con ello las ventajas esperadas.

Entre los posibles daños que pueden representar el interés negativo del acreedor, cabe mencionar los siguientes:

gastos que efectuara con motivo de la esperada prestación, (Ver Gr., El alquiler de un galpón para instalar una maquinaria comprada); gastos realizados con motivo de la celebración del contrato, sellados, comisiones, traslados, etcétera.

Corresponde el resarcimiento del interés positivo en los supuestos de incumplimiento de contrato; la indemnización del interés negativo en las hipótesis de nulidad de contrato, de disolución de contrato (resolución o rescisión), y de culpa in contrahendo.

Lo ilícito civil no se concibe si un daño presente o eventual causado a terceros. Por consiguiente, es estrictamente jurídico afirmar que el daño es un elemento esencial de lo ilícito civil.

***Daño directo**

Es el que sufre la víctima del acto ilícito en las cosas de su dominio o posesión. Hay un vínculo estrecho de causalidad que lo une con el hecho dañoso.

***Daño eventual**

Es el daño problemático o conjetural, que puede o no ocurrir. En principio no es resarcible.

***Daño futuro**

La indemnización debe cubrir no sólo los daños presentes, sino también los futuros, siempre que sea indudable que éstos han producirse. Ejemplo típico de daño futuro invariablemente acogido por los tribunales es la incapacidad parcial y permanente sobrevinida como consecuencia de un accidente; la indemnización prevé el lucro cesante que resultara en lo sucesivo al damnificado como consecuencia de la disminución de su capacidad laboral.

Es decir, daño futuro es el que habrá de sufrir necesariamente el damnificado.

***Daño imprevisible**

Es el daño que las partes no han podido tomar en consideración, normalmente, al contratar (Ver G., Pérdida de valores excepcionales por extravío de una valija).

***Daño indirecto**

Daño indirecto es el que refluye en el patrimonio de una persona por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades.

Desde otro punto de vista, dao indirecto es el que experimenta de rebote otra persona: por el delito de homicidio son damnificados indirectos los familiares de la víctima.

***Daño inmediato**

Es el daño que resulta invariablemente el incumplimiento del deudor, según el curso natural y ordinario de las cosas (Ver G., Mayores gastos del hotel por incumplimiento de reservación).

***Daño material**

Es el daño referido a la integridad física o al patrimonio de una persona (Ver G. Lesiones, averías).

***Daño mediato**

Es el daño que resulta de la conexión del incumplimiento del deudor con un acontecimiento distinto (cliente que ante falta de reservación debe regresar al punto de partida).

***Daño moral**

El daño moral es el menoscabo en los sentimientos, y por tanto, insusceptible de apreciación pecuniaria. Consiste en el desmedro o desconsideración que el agravio pueda causar en la persona agraviada, o los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser la consecuencia del hecho perjudicial. En igual sentido, el agravio moral es el sufrimiento de la persona por la molestia en su seguridad personal, o por la herida en sus afecciones legítimas, o el experimentado en el goce de sus bienes.

En suma, es daño moral todo sufrimiento o dolor, que se padece, independientemente de cualquier repercusión de orden patrimonial, y que no ha de confundirse con el perjuicio patrimonial causado por un factor moral o derivado del mal hecho a la persona o a sus derechos o facultades: dao patrimonial indirecto.

No se trataría de restablecer una situación patrimonial que no ha sido alterada, sino de procurar un restablecimiento de la situación anímica del lesionado, lo que sería factible brindándole la posibilidad de colmar o compensar con satisfacciones placenteras la aflicciones pasadas. Dolor con placer se paga.

Solo se trata de encontrar un criterio de valuación aproximada. Finalmente, tampoco puede entenderse escandaloso entrar en esta clase de estimaciones.

Ante las serias objeciones opuestas, los autores han buscado, fuera del resarcimiento, el adecuado fundamento de la reparación del agravio moral causado por la ofensa del responsable, gestándose la teoría de la "sanción ejemplar".

Derecho comparado: en materia de daño moral es posible clasificar las legislaciones extranjeras en tres grupos:

A) en primer lugar, están los países de codificación anterior a este siglo, que no mencionan explícitamente el daño moral: tales son, el código Napoleón y los que han seguido fielmente sus huellas, como los códigos español, chileno y colombiano.

En Francia, aunque con algunas discrepancias, se ha llegado a admitir la indemnización del daño moral proveniente de la inejecución de las obligaciones convencionales.

B) en un segundo grupo se encuentran los países que solo admiten la reparación del daño moral en supuestos de excepción. En principio las lesiones morales no son computables a los fines de una indemnización; lo son en los casos particulares en que la ley determina la reparación.

Siguen esta orientación codificaciones prestigiosas como los códigos alemán, civil suizo y suizo de la obligaciones, polaco de las obligaciones e italiano. El código brasileño se enrola también en esta tendencia, y asimismo el common Law.

C) en un tercer grupo aparecen los códigos que aceptan la resarcibilidad de cualquier daño moral, tales como los códigos japonés, mexicano, peruano, venezolano y libanés.

***Daño previsto**

Es el daño cuya eventualidad no podía ser ignorada por el deudor. Aquel que de hecho ha contemplado al tiempo de contraer la obligación, dadas las cláusulas y condiciones y objeto del contrato (Ver G., Pérdida de ropa convencional como consecuencia del extravío de una valija).

***Daños causados por animales**

Esta subespecie de responsabilidad, originada en el daño causado por animales, ha perdido gran parte de importancia que tenía en la época de la sanción de los códigos decimononos. Con la paulatina eliminación de la tracción a sangre en las ciudades densamente pobladas, y la proliferación de los instrumentos mecánicos sustitutivos de la fuerza motriz animal, los daños causados por irracionales han pasado a ocupar un lugar relativamente secundario.

Antecedentes históricos. Este tipo de responsabilidad fue perfectamente conocido por los romanos que concedían al damnificado por un esclavo o por un animal una acción resarcitoria contra el dueño del esclavo o animal, denominada de pauperie, por la cual el estaba obligado a entregar al agente dañoso, a menos que indemnizara el perjuicio: era, pues, una acción noxal que tenía carácter real, pues el deudor de la noxa quedaba liberado si antes de entablada la demanda moría el esclavo, o animal, causante del daño.

En Roma se denominaba Pauperies al daño causado sin culpa que era provocado por los animales carentes de razón y

movidos por su instinto: *Pauperies est damnum sine injuria facientis datum, nec enim potest animal injuria fecisse, quod sensu caret*, enseñaba Ulpiano. Era un hecho dañoso que se oponía nítidamente a la injuria causada por la voluntad humana, aunque fuese por intermedio de un hecho de la bestia que apareciese instrumentando por un acto del hombre.

En sus orígenes, la ley de las xii tablas limitó la acción de *pauperie* a los daños causados por cuadrupedos, que fuesen domésticos y siempre que el hecho dañoso fuera contra naturam, es decir, contrario a las costumbres de su especie. Luego de pretor otorgó una acción útil que prescindía de la exigencia relativa a la calidad de cuadrupedo del animal. Todavía, y ya al margen de las normas recordadas, el edicto de los ediles concedió la acción de *pastu pecorum* contra el dueño que dejaba a su ganado pastar en terreno ajeno o en la vía pública, el cual era condenado a solventar el doble del perjuicio irrogado, habiéndose considerado que el rigor estaba justificado por la grave negligencia cometida al dejar a los animales librados a su suerte en lugares frecuentados por otras personas o en forma que revelase un relativo abandono.

La antigua legislación española contiene preceptos análogos a los romanos.

Así, según las partidas, el dueño de un animal manso que provocaba un daño "sin culpa de otro", debía enmendar el entuerto, o bien entregar el animal dañino al damnificado. Pero si la bestia era feroz, como onza, león, oso, lobo, serpiente, etc., se la debía tener presa o sujeta, so pena de pagar el duplo del daño: es una interesante dualidad de régimen en función de la índole mansa o feroz del animal, que ha tenido algún eco posterior (Ver Gr., El código civil argentino).

El antiguo derecho francés importa un progreso evidente, en comparación con esos precedentes, en cuanto abandona la primitiva idea de la noxa, y afirma la obligación de reparar a cargo del dueño del animal en la culpa del responsable, a través del pensamiento de *domat* y de *beaumanoir*.

Esta última orientación queda plasmada en el art. 1385 del código Napoleón, que a su vez influye en la mayor parte de los códigos civiles del siglo XIX.

***Daños y perjuicios**

Expresión corriente con la que se indica la acción por indemnización de los daños y perjuicios derivados de un hecho ilícito. Dicha acción corresponde a las personas siguientes:

A) ante todo, el damnificado mismo, sea directo o indirecto.

Si el daño fue ocasionado a las cosas, puede reclamar la indemnización no sólo el propietario, sino también los que tuvieren su posesión y aun su simple tenencia, como el locatario, el comodatario, el depositario, el usufructuario, el usuario, si el daño irrogase perjuicio a su derecho. De igual modo, se reconoce la acción a la persona que tiene la cosa con obligación de responder de ella, pero sólo en caso de que el dueño no ejerza la acción. Finalmente, también la tiene el acreedor hipotecario contra cualquiera que haya dañado la cosa gravada, siempre, claro ésta, que el daño le haya irrogado perjuicio; pues si su crédito está suficientemente garantizado a pesar del daño, carecería del interés que es el fundamento de toda acción en justicia.

B) a los sucesores universales del damnificado. Sin embargo, no hay transmisión hereditaria de la acción para reclamar el daño moral, a menos que la propia víctima la hubiera ya entablado antes de su fallecimiento.

C) a los acreedores de la víctima, en ejercicio de la acción oblicua; salvo el caso del daño moral que no puede dar lugar al ejercicio de la acción subrogatoria, dado su carácter personalísimo.

D) a los cesionarios de la acción de daños. Ver Resarcimiento de daños y perjuicios provenientes de actos inválidos.

***Dar**

Ver Donación; obligación de dar.

***Data processing**

En derecho anglosajón y en el comercio exterior, elaboración o procesamiento de datos.

***Dativo**

Ver Tutela dativa.

***De cujus**

Palabra que designa a la persona cuya sucesión ha sido abierta.

El último domicilio del de cujus fija la competencia territorial (o circunscripción) y, en consecuencia, determina al juez competente para abrir el sucesorio.

***De jure" o de derecho**

Ver Presunción.

***De pleno derecho**

Frase mediante la cual se significa que un efecto jurídico se produce por expresa disposición y fuerza de la ley independientemente de la voluntad de las personas y sin requerir el cumplimiento de formalidades previas (Ver G., El mandato se extingue de pleno derecho con la muerte del mandante o del mandatario; la compensación cuando es precedente opera de pleno derecho).

***Deán**

Forma anticuada de significar jefe de un grupo de diez.

Quien preside el Cabildo en las iglesias catedrales, después del prelado.

***Debate**

En general, controversia; posiciones controvertidas respecto de hecho o derecho.

Contienda, lucha.

***Debate judicial**

En sentido amplio es equivalente de pleito. En sentido restringido se refiere al desarrollo de una audiencia. Así se habla

de "clausura de los debates" refiriéndose al informe de viva voz que hace el presidente de un tribunal (generalmente colegiado), al finalizar la audiencia y antes de la sentencia (generalmente en competencia penal).

***Debate parlamentario**

El que se lleva a cabo en Cámaras o parlamentos y que caracteriza la forma representativa o democrática de gobierno.

***Debe**

Aspecto pasivo de un balance. Lo contrario del haber. Por eso se habla de cuenta del pasivo o del debe.

En la contabilidad por partida doble se expresa así lo que una cuenta adeuda a la otra.

***Debentures**

Los debentures u obligaciones son títulos negociables emitidos por sociedades por acciones que contraen un empréstito importante, dividiendo así su deuda en fracciones, es decir en partes alicuotas representadas por dichos títulos valores.

La emisión de debentures constituye, en la mayoría de los casos, un recurso a largo plazo que origina para la sociedad emisora la carga de pagar -básicamente- un interés fijo y de amortizar la deuda en los plazos convenidos.

La palabra debenture es una voz de raíz latina, tomada del derecho inglés.

Su equivalente jurídico en nuestro idioma sería la voz obligación; la ley ha utilizado indistintamente los vocablos Debenture y obligaciones negociables, según los diversos ordenamientos legales.

De lo expuesto surge que la sociedad puede emitir otros títulos, además de las acciones (que no pueden faltar), de significado enteramente diferente, económico primero y después jurídico, que precisamente representan, no ya el capital sino una deuda de la sociedad, y por tanto se llaman "obligaciones".

Las obligaciones o debentures son títulos de crédito. Esa es su naturaleza.

Títulos de crédito frente a la sociedad por sumas a ella entregadas, que no van a constituir el "capital social", sino que representan un financiamiento hecho por terceros a la sociedad (así sea por socio).

Se presentan situaciones en la vida de la sociedad en que para asegurar la disponibilidad de dinero no conviene recurrir a operaciones de banco o aumento de capital: las primeras pueden ser antieconómicas porque el capital existente es adecuado a sus dimensiones y la necesidad de líquido es solamente temporal.

La práctica, antes que las leyes, había aconsejado ya salvar estas situaciones por medio de la emisión de "títulos obligaciones", por efecto de los cuales, la sociedad ingresa en caja el líquido, tomándolo directamente de los bolsillos del ahorrador y declarándose deudora de las sumas ingresadas y de una cierta compensación (intereses).

Se diferencia de la acción por su característica principal: es su título representativo de la calidad de acreedor de su titular, mientras que la acción es el título representativo de la calidad de socio, incluso cuando se trata de una acción preferida, es decir, un privilegio patrimonial.

Por otra parte, los debentures "pueden ser convertibles en acciones (de acuerdo al programa de emisión) y emitirse en moneda extranjera".

Clases de debentures:

A) debentures con garantía flotante:

la emisión de las debentures con garantía flotante afecta a su pago todos los derechos, bienes muebles o inmuebles, presentes y futuros o una parte de ellos, de la sociedad emisora, y otorga los privilegios que corresponden a la prenda, a la hipoteca o a la anticresis, según el caso.

B) debentures con garantía común:

los debenturistas con garantía común cobrarán sus créditos *pari passu* con los acreedores quirografarios.

C) debentures con garantía especial:

la emisión de Debenture con garantía especial afecta a su pago bienes determinados de la sociedad susceptibles de hipoteca.

Si se trata de debentures emitidos con garantía especial, las facultades del fiduciario se limitan a ejecutar la garantía en caso de mora en el pago de los intereses o de la amortización.

D) debentures convertibles en acciones:

en este supuesto la normas legales acostumbra dar a los accionistas preferencia para su suscripción en proporción a las acciones que posean, con derecho de acrecer.

E) debentures previsionales: son emitidos para consolidar el pasivo previsional en favor de órganos de seguridad social y son debentures con garantía flotante, sujetos al régimen especial de la ley que los autorice.

Naturaleza jurídica: se trata de un título valor que incorpora un derecho de crédito contra la sociedad que lo emite. Crédito productor de intereses y que, a su vencimiento, debe ser reembolso. Por tanto, el factor préstamo adquiere en este título especial relevancia.

Específicamente el Debenture presenta las siguientes notas: a) es título circulatorio por naturaleza, con una posición autónoma del portador frente a sus tenedores precedentes, con la consiguiente inoponibilidad de excepciones personales; b) esa es, también, la finalidad tanto de la sociedad emisora cuanto del suscriptor del título.

Si bien es considerado como título en participación, no es conveniente enfatizar esta característica frente a la de ser un título de crédito, por cuanto es este derecho creditorio y su consiguiente garantía lo decisivo, en última instancia, del papel.

Nos hallamos como en el caso de la "acción"- frente a un título incompleto, en el sentido de que su alcance y significación deben ser referidos al "prospecto de emisión", que detalla analíticamente sus características.

El Debenture es título predominantemente causal y emitido en serie.

***Deber de fidelidad del socio**

El socio debe fidelidad a la sociedad y a los otros socios; es un deber que no sólo obliga a los socios a omitir lo que es perjudicial al interés común, sino a hacer lo que exijan las circunstancias y sea exigible a cada uno, de acuerdo a lo que un hombre honorable y prudente espera de un socio.

***Deber de los cónyuges**

Ver Contrato matrimonial.

***Deber jurídico**

Consiste en la obligación impuesta por una norma jurídica, de observar una cierta conducta. El contenido del deber jurídico, según la distinción tradicional, consiste en hacer o no hacer algo (P. Ej., La obligación de entregar una suma de dinero). El distingo común entre obligaciones de dar, hacer o no hacer, como tres especies de un mismo género, no es exacto, pues dar algo es una de las formas de hacer algo, por lo que las obligaciones de dar, quedan incluidas en las de hacer.

El concepto de deber jurídico es correlativo del de facultad jurídica y, por ello, todo deber implica la existencia de un derecho correlativo a favor del sujeto pretensor.

García Máynez, por su parte, define el deber jurídico como la "restricción de la libertad exterior de una persona, derivada de la facultad, concedida a otra u otras, de exigir de la primera una cierta conducta, positiva o negativa".

Toda norma jurídica hace referencia a uno o varios deberes jurídicos, por lo que su noción es otro de los conceptos jurídicos fundamentales.

Pero ello no impide distinguir entre el deber jurídico, es decir, la obligación de una cierta conducta, y el concepto normativo, que también es denominado "obligamiento".

Por último, y a la inversa de lo que ocurre con los derechos subjetivos, cabe afirmar que a más deberes impuestos al ser humano, menor es la órbita de su libertad jurídica.

Denominaciones: se lo llama también "prestación" y, con menor frecuencia, "hecho prestación" u "objeto prestación".

Asimismo, se lo denomina obligación, pero esta palabra es empleada más en el terreno de la ciencia dogmática que en el filosófico-jurídico.

La palabra "obligación" tiene varias acepciones, siendo el sentido restringido el que se refiere al deber jurídico.

Clasificaciones: la más conocida es la que distingue los deberes en positivos y negativos.

1) deberes jurídicos positivos: son aquellos que consisten en un hacer, es decir, en la ejecución de un cierto comportamiento. Se los divide en:

a) obligaciones de hacer propiamente dichas, y b) obligaciones de dar.

2) deberes jurídicos negativos: son aquellos que consisten en una abstención, es decir, en un no hacer (son también llamados obligaciones de no hacer).

***Deber obligacional**

El deber jurídico propio de la relación obligatoria, esto es la deuda, tiene un contenido específico: la prestación.

Se trata de una conducta o actitud de dar, hacer o no hacer, que solo versa sobre entrega de cosas, sobre prestación de actividad o sobre abstenciones y es típica de la obligación. La deuda-esto es el deber jurídico del deudor emergente de la obligación- contiene contenido patrimonial pues recae sobre bienes susceptibles de valor, y sujeta al patrimonio del deudor a la satisfacción del crédito del acreedor.

Compárese en cambio, P. Eje., Con el deber de fidelidad que incumbe a los cónyuges, que no es una obligación porque no recae sobre "prestación" alguna; con el deber de respetar el derecho subjetivo ajeno que, aun importando una abstención, tampoco es una obligación pues no tiene signo negativo en el patrimonio de todos los sujetos pasivos de ese deber.

***Deberes procesales**

Son deberes procesales aquellos imperativos jurídicos establecidos en favor de una adecuada realización de proceso. No miran tanto el interés individual de los litigantes, como el interés de la comunidad.

En ciertas oportunidades, esos deberes se refieren a las partes mismas, como son, por ej, los deberes de decir la verdad, de lealtad, de probidad en el proceso.

En otras, alcanzan a los terceros, tales como el deber de declarar como testigo, de actuar como perito luego de haber aceptado el encargo, o de servir como árbitro, también luego de haber aceptado el cometido.

En otras, se refieren a los deberes administrativos de los magistrados y sus colaboradores. Así, P. Ej., El deber de residir en el lugar donde prestan sus servicios (c. O. T., Art. 59), de asistir diariamente a sus oficinas (c. O. T., Art. 60), etcétera.

Los deberes procesales, como en general los demás deberes jurídicos, no pueden ser objeto, a diferencia de las obligaciones y de las cargas, de ejecución forzosa. La efectividad en el cumplimiento de los deberes procesales se obtiene, normalmente, mediante sanciones, ya sean de carácter físico o personal, como el arresto del testigo que se rehusa a asistir a declarar; ya sean de carácter pecuniario, como la multa impuesta al perito que no presenta su dictamen; ya sean de carácter funcional, como la pérdida, la postergación o la suspensión del empleo.

Estas sanciones son formas de coacción moral o intimidación. En verdad no hay forma material de hacer cumplir por la fuerza esta clase de deberes.

***Debito**

Deuda.

Total de las sumas de dinero que una persona debe a otra.

***Debt due**

En el comercio exterior, "deuda vencida".

***Decano**

Termino proveniente del latín eclesiástico decanus: jefe de diez hombres.

Persona de más edad entre los miembros de un cuerpo.

Forma de designar cargos públicos.

***Decapitación**

Consiste en separar la cabeza del tronco y puede ser de origen homicida, guerrero, suicida o judicial. V.

Guillotina.

***Decenvirato legislativo**

El decenvirato legislativo aparece en Roma como magistratura extraordinaria en el año 455 A. C. Ante la insistencia de los plebeyos tendiente a lograr el nombramiento de una comisión que redactara un cuerpo escrito de leyes, del que Roma carecía en aquellos tiempos.

Se designaba a los magistrados patricios, a quienes se les otorgó un poder absoluto, procediéndose a la suspensión de todas las magistraturas ordinarias. La duración de esta magistratura fue de un año, en cuyo tiempo el colegio decenviral redactó las diez primeras tablas de la histórica ley de las xii tablas; pero al terminar el plazo se consideró que la obra legislativa estaba inconclusa y se nombraron diez nuevos decenviros, por un año más, con la participación de los plebeyos.

Estos magistrados redactaron las dos últimas tablas y como, dirigidos por apio Claudio, pretendieron perpetuarse en el poder gobernando arbitrariamente, tuvo lugar una reacción popular que los derrocó y restableció la magistratura ordinaria.

***Decisión**

En sentido amplio es la resolución que se toma o se da con referencia a una cosa o situación dudosa.

Resultado de una deliberación individual o colectiva.

En sentido más específico es el resultado de la deliberación de un tribunal luego del debate judicial sustanciado. Ver Resoluciones judiciales.

***Decisión administrativa laboral**

Se dice de las resoluciones que emanan de organismos del poder administrador para entender en conflictos laborales.

Es más bien un sistema anormal de solución de los conflictos colectivos y peligrosos por la injerencia del gobierno, que, de esa manera, actúa sin cortapisas ni frenos.

Se pueden aplicar tanto a los conflictos de derecho como a los de intereses.

El órgano es la Administración pública, y puede tener carácter permanente o transitorio.

El procedimiento es muy variado, dependiendo de cada legislación en particular, pero teniendo en cuenta ciertos principios generales: debe privar la forma escrita, debe ser contradictorio, admitirse alegaciones y pruebas de las partes.

Se inicia a petición de parte, se desarrolla teniendo en cuenta los principios esenciales de todo procedimiento y termina con la resolución administrativa que pone fin al diferendo en su forma normal, pudiendo concluir también por mutuo acuerdo de partes, desistimiento, allanamiento, etcétera.

***Decisión de rota**

Se dice de las sentencias del tribunal de la sacra rota de Roma.

***Decisorio**

Ver Juramento decisorio.

***Declaración**

En sentido general, acción y efecto de declarar o de declararse (explicar lo que está oculto; determinar, decidir).

En sentido jurídico lato, es la afirmación de un hecho o situación de derecho.

El término adquiere específica importancia cuando se refiere a un acto jurídico procesal: afirmación que emana de un tribunal (Ver Gr., Declaración de insania, declaración de quiebra) o de un particular (Ver Gr., Testigo, perito).

El derecho incluye otras declaraciones de particulares extrajudiciales no menos significativas como las declaraciones de estado, las fiscales o impositivas, etcétera.

En derecho internacional Público se utiliza esta expresión para algunos actos unilaterales en particular (Ver Gr., Declaración de guerra), y en general, para actos bilaterales o multilaterales de las naciones, y así se habla de declaración bilateral, multilateral y plurilateral en los acuerdos internacionales.

***Declaración aduanera**

Trámite previo inicial y obligatorio para poder determinar la aplicación y aforo de derechos de aduana a cualquier mercadería de importación o exportación.

También la que efectúa el capitán del barco al llegar a puerto, en la oficina de aduanas, sobre mercaderías y provisiones de a bordo.

***Declaración de apertura Del concurso preventivo**

Ver Concurso preventivo.

***Declaración de ausencia**

Ver Ausencia; ausencia con presunción de fallecimiento.

***Declaración de demencia**

Ver Declaración de incapacidad e inhabilitación.

***Declaración de expedición**

Declaración que hacen las compañías de transporte en ocasión de fletar mercaderías.

***Declaración de falta De culpabilidad**

Expresión usada en derecho penal cuando se absuelve el procesado. V.

Absolución: sobreseimiento.

***Declaración de guerra**

En el derecho de gentes se establece la declaración previa de la iniciación de la guerra por parte de un estado. Aunque en la práctica muchas guerras se ha iniciado sin declaración previa, en la mayor parte de los casos no ha sido así.

Formalmente, la declaración de guerra, que suele preceder un ultimatum, se realiza por vía diplomática:

la Embajada del país declarante formaliza la presentación ante el respectivo gobierno.

El derecho constitucional de cada nación regula sobre cual es, y con que requisitos debe proceder la autoridad competente, para declarar la guerra.

***Declaración de incapacidad E inhabilitación**

La demencia jurídicamente existe una vez que ha sido verificada y declarada por juez competente. Establecer si una persona se encuentra con aptitud, o no, para dirigir sus acciones y administrar sus bienes, constituye el objeto de este procedimiento, de tipo contencioso, especial e inquisitorio.

La actuación del ministerio público es parte esencial por la naturaleza de la cuestión a dilucidar, es decir, la capacidad de una persona.

Ver Proceso de insania.

***Declaración de la Independencia**

Hecho trascendental en la vida como nación de los pueblos americanos.

Momento a partir del cual se transforma la vida política, social, comercial y jurídica de estos países.

A partir de esas declaraciones van surgiendo nuevos ordenamientos jurídicos no siempre inspirados en el derecho de la madre patria. Los códigos franceses civil y comercial de comienzos del siglo XIX (código de Napoleón), tuvieron, en general, notable influencia en la legislación hispano-americana.

***Declaración de pobreza**

Ver Certificado de pobreza.

***Declaración de quiebra**

Declaración con caracteres de sentencia de comprobación (declarativa) del derecho, mediante la cual el juzgado con competencia en causas comerciales (o universales, según el régimen procesal de cada país), previa constatación de encontrarse cumplimentados los presupuestos legales (calidad de comerciante de la persona física o jurídica y estado de insolvencia o cesación de pagos), decreta la quiebra de un comerciante o de una sociedad comercial. Puede solicitarla el propio fallido o un tercero acreedor; en algunas legislaciones se autoriza que sea decretada de oficio. V.

Quiebra.

***Declaración de sentencia o fallo**

Ver Resoluciones judiciales.

***Declaración de un nacimiento**

Declaración que obligatoriamente debe hacerse, en general, en registros civiles o de las personas, por los familiares del recién nacido, dentro del plazo que fije la ley. A falta de familiares, por quienes hayan asistido al parto.

***Declaración de una defunción**

Declaración obligatoria del fallecimiento de una persona ante los registros correspondientes. Generalmente se exige certificado médico e intervención de organización autorizada para realizar sepelios.

***Declaración de una herencia**

Ver Declaratoria de herederos.

***Declaración de utilidad pública**

Acto inicial de los trámites de expropiación, que debe concretarse por medio de ley o de decreto. En esta declaración se afirma la necesidad del estado, o municipio, de la transferencia forzada que se hace del patrimonio privado al administrativo de las propiedades inmuebles. Su estudio corresponde, principalmente, al ámbito del derecho administrativo. Ver Expropiación.

***Declaración fiscal**

Declaración del contribuyente con referencia a impuestos diversos (principalmente a las ganancias o a los réditos personales).

***Declarante**

Sujeto activo de una declaración.

En particular se dice de quien formula la denuncia de un nacimiento o defunción de una persona ante el funcionario correspondiente: generalmente jefe de Registro civil o de las personas.

***Declarativo**

En general, aquéllo que no alcanza a ser constitutivo de derechos. V.

Sentencia declarativa.

***Declaratoria de herederos**

La declaratoria de herederos es el pronunciamiento judicial mediante el cual se reconoce el carácter de heredero emergente de la ley. Dicha resolución no causa estado ni tiene efecto de cosa juzgada, por cuanto no constituye sentencia que ponga fin a una controversia, razón por la cual no descarta la posibilidad de que se incluyan nuevos herederos o de que se excluyan los que la declaratoria contiene.

La declaratoria de herederos se dicta sin perjuicio de terceros. Cualquier pretendiente podrá promover demanda impugnando su validez o exactitud, para excluir al heredero declarado, o para ser reconocido con el.

La declaratoria de herederos podrá ser ampliada por el juez en cualquier estado del proceso, a petición de parte legítima, si correspondiere.

Esta institución funciona-y la precedente explicación es válida- en aquellos países donde los procesos sucesorios tramitan judicialmente; se trate de jurisdicción voluntaria.

***Declinatoria**

En derecho procesal se designa así el mecanismo de la excepción de incompetencia opuesta por el demandado (el actor la consiente con la radicación de la demanda) para que el juez se declare tal y remita el juicio a quien deba entender en la causa.

Cuando el demandado opone la excepción mediante el procedimiento de presentarse directamente ante el juez de su jurisdicción (circunscripción) que debe entender, a su criterio, en la causa, se designa a esta forma de planteo: por inhibitoria (V.).

En general, puede hablarse de "declinatoria" cuando se pretende el pase del juicio a otro juzgado o tribunal por razones de litispendencia o de conexidad.

***Decomiso**

En general, se dice de la pena consistente en la pérdida de una cosa por comerciar ilegalmente o con géneros prohibidos.

El decomiso es una figura iuris de amplio campo de aplicación. Se le encuentra en el derecho penal sustantivo y en la legislación aduanera, como así en el derecho de policía (jus politiae) en materia de seguridad, moralidad y salubridad públicas. Puede actuar como medida o sanción principal, o como medida o sanción accesoria, según los casos, lo cual muchas veces dependerá de los valores en juego (Ver Gr., Importe de una eventual multa frente al valor de la cosa decomisada).

Además de la sanción de policía, el decomiso tiene relevancia como sanción aduanera.

Con referencia al jus politiae, el decomiso es la pérdida definitiva de una cosa mueble por razones de seguridad, moralidad o salubridad públicas.

Tal es su noción conceptual.

El decomiso- pérdida definitiva de la cosa- procede como medio para mantener el orden jurídico-social. Nadie tiene el derecho de poseer cosas nocivas o peligrosas para los demás, o que afecten la moralidad, pues su derecho de propiedad no se extiende a eso. En tales supuestos, la garantía constitucional a la propiedad no ejerce su imperio, pues las cosas que se encuentran en esas condiciones no se reputan en estado legal: están al margen y fuera de la protección del derecho.

Si bien en el decomiso la propiedad no es tomada para usos públicos, la medida se dicta por razones consideradas de utilidad pública: lo primero justifica la falta o improcedencia de indemnización al dueño de la cosa decomisada; lo segundo justifica la procedencia misma de la medida.

La sustancia del decomiso es la de sanción penal, de carácter preventivo-represivo; a su vez, como sanción puede ser principal o accesoria.

Pero el decomiso, como medida de policía, no siempre requiere culpa y menos aun dolo en el propietario de la cosa decomisada. Para la procedencia del decomiso basta con la infracción formal de la norma. Así, cuando un animal contrae una enfermedad peligrosa o contagiosa sin culpa de su dueño, la autoridad competente puede igualmente disponer su sacrificio (decomiso).

El decomiso, dadas las razones y circunstancias que lo hacen procedente, no apareja derecho a indemnización alguna para el titular de las cosas decomisadas. Ver Expropiación.

***Decretal**

Decisión pontificia.

Carta en la cual el sumo pontifice -a veces en ocasión de demanda o suplica- declara alguna duda por si sólo o con parecer de los cardenales.

En general, decretos pontificios.

Se denomina "decretales" el libro que contiene tales epístolas.

En derecho, la carta decretal es un documento pontificio, redactado por la Cancillería Apostólica, en la cual se declara que una persona es Santa V.

En consecuencia, se autoriza su culto.

Ver Derecho Canónico.

***Decretales Clementinas**

Son las de Clemente Ver (Publicadas por Juan XXII en 1317).

***Decretales de Gregorio IV**

Recopilación efectuada por San Raimundo de Peñafort, que constituye la base fundamental del derecho Canónico. Comprende cinco libros:

I) de las personas jerárquicas II) de los juicios en materia no criminal; III) de las cosas sagradas; IV) del matrimonio; v)

de las penas y del procedimiento penal. Datan del año 1234.

Conviene recordar que a partir del siglo XIII, las relaciones civiles fueron regidas en gran parte por el derecho Canónico (P. Eje., Matrimonios, nacimientos defunciones).

***Decretoales extravagantes**

Llamadas así por "vagar" fuera de los textos, recopiladas por orden de Juan XXII (1325).

***Decreto**

Decreto es toda decisión, disposición o mandamiento emanado de autoridad superior de un poder u órgano administrativo, en especial del jefe de estado. Su contenido puede ser general o individual. El acto individual implicara una decisión; el acto general significara una disposición.

Los decretos generales sientan reglas de derecho general, abstractas e impersonales.

El Poder ejecutivo actúa normalmente expidiendo decretos, ya para poner en ejecución las leyes sancionadas por el congreso, ya para cumplir las demás funciones administrativas que la constitución y las leyes ponen a su cargo.

Los decretos participan de todos los caracteres de las leyes:

contienen normas jurídicas generales o individuales, son expedidos por autoridad competente obrando en el ejercicio de su poder, su finalidad común consiste también en procurar el bien de la colectividad y, por último, deben ser promulgados y publicados.

Cuando contienen normas generales son leyes en sentido material, y cuando solo crean normas particulares son simples decretos, según veremos más adelante.

Los decretos se caracterizan por su forma y por el órgano que los sanciona.

Emanan del Poder ejecutivo y adoptan la forma de una resolución, firmada por el presidente y refrendada por uno o varios ministros, sin cuyo requisito carecen de eficacia.

Son esencialmente manifestaciones de voluntad del Poder ejecutivo, que al dictarlos obra unilateralmente creando normas jurídicas. De tal manera es fácil distinguirlos de las otras fuentes del derecho, pues se diferencian de las leyes y de la jurisprudencia por su origen y por su forma; de los tratados y contratos por ser unilaterales; y de la costumbre por contener normas redactadas por escrito y con fuerza obligatoria desde su origen.

Los decretos deben ser clasificados atendiendo a su contenido y a la relación de conformidad o discordancia que guardan con las leyes. Si crean normas jurídicas generales, aplicables a un número indefinido de casos o de personas, se llaman reglamentos; si originan solamente normas individuales son simples decretos o actos administrativos individuales; y si modifican las leyes existentes son decretos-leyes.

Ver Reglamentos delegados.

***Decreto de Graciano**

Se trata del trabajo del monje Graciano, profesor de Bolonia, que en el año 1151 corona con su obra las tentativas de sistematización del derecho Canónico, realizadas con anterioridad.

Contiene los escritos de los apóstoles, parte de la patrística (obras de los padres de la Iglesia), decretos pontificios, cánones conciliares y parte de otras colecciones. Este trabajo no tuvo carácter oficial, pero si gozo de gran autoridad.

***Decreto de los concilios**

Es aquel que emana de un concilio eclesiástico. Tiene fuerza de ley siempre y cuando haya sido confirmado por el papa. Así lo dispone el canon 227 del código de derecho Canónico, que dice: "los decretos del concilio no tienen fuerza definitiva de obligar, si no son confirmados por el romano pontifice y promulgados por mandato de el". Los decretos conciliares mas importantes son los de los concilios generales o ecuménicos.

***Decreto-ley**

Es el acto, de contenido legislativo, que produce el Poder ejecutivo.

El decreto-ley es una fuente de derecho administrativo que, cualitativamente, debe equipararse a la ley propiamente dicha, es decir, al acto emanado del Poder legislativo: su contenido y su razón de ser así los justifican.

Lo mismo que la ley, puede o no contener reglas jurídicas, revistiendo, entonces, en unos casos los caracteres de la ley material y en otros los de ley meramente formal.

A igual que las leyes, los decretos en cuestión pueden ser de contenido general o abstracto o bien de contenido particular o individual.

Desde el punto de vista de la jerarquía de las fuentes, el decreto-ley ocupa el mismo plano que la ley.

Por cierto, la existencia del decreto-ley presupone que, en el respectivo ordenamiento jurídico, exista lo que se ha dado en llamar reserva de la ley, es decir un dominio propio de la ley o una competencia especial del Poder legislativo: de lo contrario no correspondería hablar del decreto-ley porque ello carecería de sentido.

El decreto-ley procede del Poder Ejecutivo. En tal supuesto, la diferencia orgánica entre acto legislativo y acto administrativo se extingue o desaparece temporalmente. Es lo que ocurre al surgir un gobierno de facto, que en verdad siempre es ejecutivo de facto, el cual asume las funciones administrativas y legislativas. V.

Reglamentos delegados.

***Deducciones**

Dícese de los descuentos proporcionales que imponen algunos impuestos (Ver G., Sobre la renta o sobre las ganancias; sobre costos).

Cargas previsionales proporcionales sobre los sueldos y jornales.

Suma fija que se deduce de la renta imponible con variantes en razón de la situación familiar (matrimonio, hijos y otras

personas a cargo).

***Defecto**

Vicio oculto de una cosa mueble o de un inmueble, que puede tornarlo impropio para el uso a que está destinado, o disminuir su valor. El vendedor responde por los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida. Ver Evicción.

***Defensa**

En sentido lato, todos los actos que obstan al éxito de una acción civil, o de un acción o querrela criminal.

Incluye la mera negativa a declarar, así como la simple negación o desconocimiento de los hechos imputados por la acción pública o los fundamentadores de una pretensión civil.

En materia penal la defensa del reo es requisito obligatorio. Si éste no designa abogado defensor deberá designarse uno oficial.

En materia civil la defensa implica la postura procesal que, normalmente, adopta el sujeto frente a quien se deduce la pretensión; consiste en resistirse a ella mediante la formulación de declaraciones tendientes a que su actuación sea desestimada por el órgano judicial. Aparece de tal manera, frente a la pretensión del actor, la oposición del demandado; y en la medida en que la primera configura un ataque, la segunda se caracteriza como una defensa, expresión esta que sirve para denotar, genéricamente, las distintas clases de oposiciones que el sujeto pasivo puede formular contra la pretensión procesal.

La oposición, lo mismo que la pretensión, constituye un acto, no un derecho, aunque solo la segunda constituye en rigor el objeto del proceso, pues las oposiciones o defensas que el demandado puede formular contra la pretensión procesal únicamente inciden en la delimitación del área litigiosa y en la consiguiente mayor amplitud que imprimen al thema las oposiciones se clasifican, desde el punto del vista de su contenido, en negaciones y excepciones; y desde el punto de vista de los efectos que producen, en dilatorias y perentorias.

Las primeras, de prosperar, dilatan el proceso; las segundas procuran el rechazo definitivo de la pretensión.

***Defensa legítima**

Se define la defensa legítima como la reacción necesaria para evitar la lesión ilegítima, y no provocada, de un bien jurídico, actual o inminentemente amenazado por la acción de un ser humano. Los textos legales mas modernos colocan esta eximente de pena en la parte general, y algunos, hacen referencia expresa a la defensa de los derechos propios o ajenos, comprendiéndolos a todos.

La legítima defensa es una especie del estado de necesidad, puesto que se trata de una situación de peligro para su bien jurídico, que sólo puede evitarse mediante la lesión de otro bien jurídico. Es, pues, una causa de justificación. Ver Legítima defensa.

***Defensa nacional**

Es el conjunto de medidas y servicios destinados a asegurar la integridad material del territorio del estado contra los actos de fuerza del extranjero.

***Defensor**

El derecho, se dice de la función del abogado cuando patrocina en los procesos, particularmente en los procesos penales.

***Defensor civitatis**

En Roma, en las postrimerías del imperio, magistrado a quien cupo la defensa de los intereses del pueblo frente a los abusos de funcionarios y patricios. Eran elegidos en forma directa por el pueblo.

***Defensor de menores**

Funcionario destinado, en los supuestos previstos por la ley, a la defensa de los intereses de menores e incapaces.

***Defensor de oficio u oficial**

Se nombra en procesos penales cuando el reo no designa defensor.

En general son abogados que hacen ejercicio libre de la profesión y con el fin de coadyuvar a una adecuada Administración de justicia. El nombre de "judicial" obedece a que la designación de los mismos la realizan los magistrados. Protege los supuestos de indefensión en las causas criminales y también el caso del ausente en las causas civiles.

***Defensor de pobres y ausentes**

Los funcionarios que tienen esa función en los supuestos que indica la ley.

***Defensoria de pobres Y ausentes**

Las defensorias de pobres y ausentes integran otra de las ramas en que se divide el ministerio público, y se hallan desempeñadas por funcionarios a quienes incumbe: 1) patrocinar en juicio a las personas que hubiesen obtenido carta de pobreza para litigar y les requieran sus servicios, como así también en los trámites necesarios para obtenerla, si lo pidiesen; 2) evacuar consultas que les sean solicitadas por las personas que solo tengan lo necesario para su subsistencia y redactar los escritos respectivos; 3) representar y defender a los ausentes con presunción de fallecimiento y a aquellas personas cuyo nombre no se conociere o se ignorara su domicilio, siempre que se hayan justificado esas circunstancias en juicio; 4) defender a los incapaces y denunciados como dementes, cuando concurren razones especiales de pobreza.

***Deferido**

Se dice del juramento que se defiende al adversario. Puede ser un juramento decisorio: o un juramento estimatorio (V.).

***Déficit**

Desequilibrio aritmético de un balance donde las pérdidas superan a las ganancias.

Diferencia en rojo entre el haber y el debe.

Con un sentido análogo se aplica al desequilibrio (negativo) presupuestario de una Nación.

Desequilibrio (a veces es indicando una constante) entre ingresos y egresos del estado o de un particular. En este sentido y por su causa, el déficit puede ser causal o sistemático.

***Definición jurídica**

Definir en materia jurídica es ceñir en los límites estrechos de una fórmula compendiosa el ámbito o dominio, los límites, la naturaleza, la extensión y los caracteres de una disciplina jurídica frente a sus congéneres del sistema del derecho. Toda definición es peligrosa, sostienen unos; es imposible definir con éxito, señalan otros; es inútil definir, concluyen algunos.

***Deflación**

Es lo contrario a la inflación.

Implica volver o tratar de volver a la normalidad monetaria. Con ese objeto pueden tomarse diversas medidas:

- a) contracción del volumen de emisión de moneda;
- b) restricción del crédito bancario;
- c) intervencionismo para fijación de precios.

***Deformación permanente Del rostro**

Circunstancia calificativa del delito de lesiones.

La deformación permanente del rostro (desde la frente al mentón y de oreja a oreja) involucra el Corte y la cicatriz que perdura, que perjudican la estética y decoro de una persona.

La mayor parte de los ordenamientos penales contemplan esta circunstancia y se orientan, o bien hacia el concepto de estética o decoro (sistema español) o bien al concepto de sfregio (marca) y deformación permanente (sistema italiano).

***Defraudación**

Ver Estafa.

***Defraudación de incapaces**

También conocido como delito de circunvención (o explotación) de menores e incapaces. Este delito es una forma calificada de la defraudación o estafa. Es imputable a quien abusa de las necesidades, pasiones o inexperiencia de un menor o de un incapaz, declarado o no declarado tal, para hacerle realizar actos jurídicos en perjuicio de él o de terceros.

***Defraudación de servicios O alimentos**

Al autor de este delito se lo denomina "petardista" o "garronero". Se trata de un sujeto que, sabiendo que no dispone de los medios de pago necesarios, utiliza los servicios de hotel, restaurante, o medio público de transporte.

Es decir, que se aloja, come en lugares destinados a ese fin o se traslada de un lugar a otro utilizando medios destinados a pasajeros, y luego no paga los servicios prestados o la consumición efectuada. El autor aprovecha la circunstancia de tratarse de servicios que no se pagan por adelantado.

Esta figura delictiva protege la especial naturaleza de la prestación que impide al prestatario tomar resguardo o asegurarse de alguna forma de pago.

En algunas legislaciones no alcanza a tener jerarquía de delito. El hecho se considera una contravención.

***Defraudación en la ejecución de Obra o entrega de materiales**

Se trata de un fraude de magnitud suficiente, en cuanto a la ejecución de la obra y la entrega de los materiales de construcción, como para poner en peligro la seguridad de las personas, de los bienes o del estado, es decir que al hecho señalado en primer término se debe agregar la segunda circunstancia.

El sujeto activo del delito procede como en la figura genérica de las formas de fraude: entrega fraudulenta de cosas debidas. Es un supuesto de calificación o agravación fundado en el peligro común.

***Defraudación en la sustancia, Calidad o cantidad de las cosas**

Se comete este delito respecto de las cosas que se entregan con motivo de un convenio, con fraude en cuanto a la sustancia, calidad o cantidad. Requiere ardid por tratarse de una especie dentro del género defraudación o estafa.

***Defraudación en perjuicio De la Administración pública**

Forma calificada de estafa en mérito de la calidad del sujeto pasivo del delito.

***Defraudación por abuso de firma En blanco**

Ver Abuso de firma en blanco.

***Defraudación por falta De entrega o devolución**

Ver Abuso de confianza.

***Defraudación por incendio O destrucción de la cosa Asegurada**

Se trata del delito que comete aquel que, para procurarse a sí mismo o a un tercero un provecho ilegal en perjuicio de un asegurador, destruyere o incendiare una cosa asegurada. Es un delito de estafa contra el patrimonio.

***Defraudación por otorgamiento De contrato simulado o recibo Falso**

El delito se configura cuando se otorgare en perjuicio de un tercero recibo falso o un contrato simulado.

***Defraudación por supuesta Remuneración a jueces O empleados**

Es un supuesto similar al de la influencia mentida. La defraudación se ocasiona mediante el ardid del pretexto de supuesta remuneración a los jueces u otros empleados públicos.

***Defraudación por suscripción De documentos**

Es una de las figuras del delito genérico de defraudación o estafa. La defraudación se realiza mediante el hecho de hacer suscribir con engao algún documento. El documento debe ser idóneo para producir perjuicio patrimonial por sí mismo

(Ver Gr., Un documento extrajudicial ejecutivo).

***Defraudación por sustitución, Ocultación o mutilación De documentos**

Es una modalidad de la estafa y de alguna manera guarda similitud con la forma de defraudación por suscripción de documentos.

***Defraudación por sustracción De cosa propia**

Es el hurto impropio. Se pena la acción del dueño de una cosa mueble que la sustrae de quien la tiene legítimamente en su poder, con perjuicio de este o de un tercero.

***Defraudación por venta O gravamen, ilícitos, de bienes**

Se trata de la defraudación que realiza quien vendiere o gravare como bienes libres, los que fueron litigiosos o estuvieren embargados o gravados, o bien aquel que vendiere, gravare o arrendare como propio un bien ajeno, con perjuicio para un tercero.

Las codificaciones, en general, comprenden esta figura delictiva en el marco más general de la estafa (códigos italiano y alemán). También lo previó el derecho romano como forma de crimen stellionatus.

Los elementos que, normalmente, constituyen esta figura delictiva son:

- 1) el acto de disposición de la cosa;
- 2) la carencia de disponibilidad de la cosa (Ver Gr., Afectada a embargo) o la falta de legitimación para disponer de ella (Ver Gr., Cosa ajena);
- 3) la simulación de titularidad o libertad de la cosa frente al tercero; y
- 4) el perjuicio patrimonial.

***Degradación**

Característica pena prevista por los códigos o leyes de justicia penal militar (delitos castrenses). Consiste en la formal declaración de que el delincuente es indigno de llevar las armas y vestir el uniforme militar. La pena implica la destitución, prohibición de usar condecoraciones y pérdida de pensiones u otros emolumentos por servicios prestados.

También está prevista esta pena en el derecho penal Canónico.

***Degüello**

Se denomina así la sección en partes anteriores o anterolateral del cuello.

Debe estudiarse su diversa etiología:

suicida, homicida, accidental.

***Delación. En sentido común significa el acto**

del soplón (acusador encubierto). En sentido jurídico significa acusación. El delator es quien formaliza una denuncia contra una o varias personas por delito cometido.

***Delegación**

A) en derecho administrativo mediante la delegación un órgano superior encarga o otro inferior el cumplimiento de funciones, que el ordenamiento jurídico le ha conferido como propias a dicho órgano superior. Pero éste es un concepto muy general, y por ello no técnico. Jurídicamente, la delegación implica algo más que el mero encargo hecho por el superior al inferior para que este realice funciones suyas.

La delegación supone desprendimiento de un deber funcional.

El momento para disponer o realizar la prórroga de competencia por delegación, queda librado al exclusivo arbitrio del delegante, pues ello depende del juicio de oportunidad o conveniencia que realice quien delega.

La delegación es extraña al poder jerárquico, y nada tiene que ver con el.

Es un instituto excepcional dentro del orden jurídico: no constituye un instituto general dentro del derecho público, y por ello, para su procedencia se requiere una norma que la autorice expresamente, no procediendo en el supuesto de silencio de la norma.

B) en derecho privado. La delegación es el nombre que recibe el convenio celebrado por el deudor con un tercero, en virtud del cual éste asume la obligación de aquel. Ese convenio solo causa novación cuando el acreedor libera al deudor primitivo. Se denomina "delegante" al primitivo deudor, "delegado" al nuevo deudor y "delegatario" al acreedor que es, en definitiva, el beneficiario de la delegación por brindársele con ella un nuevo título para perseguir del nuevo deudor el cumplimiento de la prestación debida.

***Delegación imperfecta**

Es el convenio celebrado entre el deudor y un tercero, relativo al desplazamiento de una deuda, sin la conformidad expresa del acreedor a ese respecto.

Esa delegación imperfecta no causa la novación de la deuda primitiva, que subsiste sin extinguirse frente al acreedor.

Es característico de la delegación imperfecta el desdoblamiento que ella produce en la relación obligacional, según que se analice la situación del acreedor o el deudor.

A) para el acreedor, su crédito subsiste intacto, por lo que puede demandar el cumplimiento de la prestación debida al deudor primitivo que, en vano, pretendería oponerle la delegación concertada con el tercero, que es para el acreedor res inter alios acta.

Por otra parte, el acreedor puede aceptar la delegación imperfecta, expresa o tácitamente. Esa aceptación hace que el tenga un nuevo crédito, paralelo al anterior, contra el delegado o segundo obligado: hay, pues, dos deudores concurrentes, de la misma prestación.

B) para el deudor como autor de la delegación imperfecta, ésta es siempre eficaz independientemente de la aceptación del

acreedor. Por tanto el la puede alegar contra el delegado a fin de que este pague la deuda que el delegante mantiene con respecto al acreedor primitivo el pago de la obligación, el solvens precisado a satisfacer la exigencia de un acreedor que no había aceptado la delegación, podría repetir lo que hubiese tenido que pagar, contra el delegado, quien, en definitiva, era el que sabía soportar la erogación, a causa de la delegación convenida.

***Delegación perfecta**

Para que la delegación sea perfecta y extinga la deuda del delegante es indispensable que el acreedor declare expresamente su voluntad de exonerar al deudor primitivo. Si faltase esa manifestación del acreedor no habrá novación.

***Delegados ante organismos Internacionales**

El derecho internacional público reconoce a los distintos estados el ejercicio de la delegación activa y pasiva.

También los organismos internacionales, aunque no son estados, tienen facultades o capacidad internacional para designar delegados activos y pasivos.

Cuando se designan agentes, para actuar ante esos organismos, se los conoce como "delegados ante organismos internacionales".

Gozan de los privilegios de inmunidades comunes a los restantes representantes diplomáticos.

***Delegados apostólicos**

Son agentes designados por la Santa sede para ejercer funciones pontificias en lo países extranjeros, especialmente aquellos con los cuales el Vaticano no mantiene relaciones oficiales.

No gozan de las prerrogativas e inmunidades diplomáticas.

***Delegados del personal**

También designados "delegados obreros", son personas que representan al personal de fábrica o al personal administrativo (empleados) y cuya función puede encararse desde dos puntos de vista diversos: a) como representantes del personal ante el órgano de gobierno y Administración de la Empresa (asamblea, directorio o consejo), y b) como representantes del personal en defensa de sus derechos (leyes, convenciones colectivas, reglamentos, etcétera), en cuyo caso son, más bien, delegados del sindicato.

El derecho de los trabajadores de participar en la Administración de la Empresa es un tema que se discute actualmente en muchos países. En algunos de ellos (Ver Gr., Alemania) la cuestión esta regulada legalmente y, en otros, en cambio, se está simplemente en presencia de una situación de hecho.

Tanto en la Argentina como en los demás países latinoamericanos es escasa la legislación al respecto. Los llamados comités de empresa que se instituyeron conforme al código de trabajo del Ecuador no son, en realidad, órganos de colaboración en sentido específico sino sindicatos de empresas u organismos sustitutos de tales sindicatos, a los que por disposición expresa de la ley se aplican las leyes relativas a las asociaciones profesionales.

La representación que los códigos de Guatemala y Panamá confieren al personal con el nombre de "consejo" o "comite de empresa", de composición unilateral, sólo tiene muy reducidas atribuciones: formular quejas o solicitudes.

***Delegados obreros**

Ver Delegados del personal.

***Deliberación**

Significa la consideración de un problema o se una cuestión en forma ordenada, siguiendo un proceso de exposición, discusión y resolución.

Es acto realizado normalmente por un cuerpo colegiado, (Ver Gr. Asamblea de accionistas, directorio, etcétera).

***Delimitación**

Ver Dominio terrestre.

***Delimitación de "thema Decidendum"**

Ver Principio dispositivo.

***Delincuencia**

Aspecto global y genérico de los delitos enfocados desde un punto de vista social y sociológico. Es la conducta antisocial (y sus efectos) del hombre, reprimida por las leyes penales y correccionales.

Sea por causas psíquicas (insania, trastornos, etcétera), o por causas de tendencias primitivas o naturales, de hábitos, etcétera, el individuo suele obrar anteponiendo la satisfacción inmediata de sus impulsos o la realización unilateral de sus propios fines a las restricciones e inhibiciones que impone la vida en sociedad.

De las diversas causas generadoras de delincuencia se sigue la diversidad psicopatológica de los delinquentes.

Así se los clasifica en: a) anómalos morales; b) anómalos intelectuales; c) anómalos volitivos y D) anomalías combinadas.

***Delincuencia infantil**

Se refiere a las conductas delictivas de los menores.

Cuando de menores se trata, la ciencia penal moderna ha revisado el sistema represivo, la internación de los menores y el estudio del medio social.

La delincuencia infantil, ante la crisis de los sistemas penales, impone un nuevo planteo en el estudio de las causas de la inconducta del menor, directamente vinculado con el problema social.

El medio social, a partir de los trabajos de healy y brommer, es considerado hoy elemento predominante en la producción de la criminalidad infantil.

En el XII Congreso Penal y Penitenciario Internacional de La Haya (1951) se han destacado los progresos, aunque lentos,

realizados en el tratamiento de los adolescentes delincuentes. Respecto del menor, como dato concreto, en la actualidad, el principio de reeducación reemplaza al de represión y al de punición.

***Delincuente**

En un concepto general, delincuente es la persona que ha cometido un delito.

El estudio del delincuente es emprendido en criminología según distintos criterios, que dan origen a los grupos y ramas en que se la divide. Siguiendo a ingenieros podemos citar:

antropología morfología criminal etiología criminal mesología sociología criminal meteorología clínica criminológica terapéutica del delito la sociología criminal de Ferri da el resumen de la etiología criminal al decir "que todo delito es el producto de condiciones individuales, físicas y sociales" y que "el ambiente social da su forma al delito, pero su origen es debido a inclinaciones biológicas antisociales (orgánicas y psíquicas)".

El representante más ortodoxo del neo-lombrosianismo es benigno di Tullio, dese el momento en que crea su "constitución delincuencia", cuyo origen atribuye a una particular estructura del delincuente en su personalidad y la presencia de especiales características que llama fisiopsíquicas, "capaces de favorecer el desenvolvimiento de reacciones criminosas, incluso en ocasiones de circunstancias o estímulos exteriores insuficientes". Es concepto de di Tullio que el factor social, ambiental, nunca puede influir sino hasta determinados límites y que siempre el hecho del delito está determinado por una combinación de factores etiológicos que pueden señalarse como constitucionales o como condicionales. Define la predisposición al delito como "el conjunto de condiciones orgánicas y psíquicas, hereditarias, congénitas o adquiridas, que disminuyen la resistencia individual a los estímulos criminosos y que favoreciendo el desenvolvimiento de tendencias y actitudes antisociales o delictuosas, tornan criminosas las causas que por sí serían inactivas, esto es, incapaces de producir eventos delictuosos".

La mesología criminal es el estudio del ambiente donde se desarrolló el delito y donde actúa el delincuente.

Newman, Freeman y Holzinger son tan concluyentes respecto a la trascendencia del mundo circundante que se puede resumir sus opiniones diciendo que "aquello que la herencia hace también el ambiente puede hacerlo". Ya Romagnosi dividió los elementos del ambiente según su influencia sobre el delincuente, afirmando la existencia de cuatro factores fundamentales: 1) falta de medios de subsistencia; 2) falta de educación; 3) falta de vigilancia; 4) falta de justicia.

***Delincuente nato**

La concepción lombrosiana lo describió como una variante humana distinta, mientras que el concepto moderno considera como causa primera del crimen la inferioridad biológica.

Numerosos sinónimos se han dado del denominado delincuente nato:

delincuencia instintiva o por tendencia, inmoralidad constitucional, personalidad perversa, psicosis perversa. La clínica del delincuente nato tiene sus síntomas y signos, su evolución descrita como "odisea de los perversos" y un diagnóstico diferencial.

***Delito**

Partiendo tanto del fin perseguido como de la idea inspiradora. Podemos reunir las definiciones en dos grandes grupos: a) definiciones prejurídicas o condicionantes de las legislaciones; b) definiciones dogmáticas, referidas a una legislación positiva. Dentro de las primeras, distinguimos las que tienen una fundamentación filosófico-jurídica, de las que responden a un enfoque puramente sociológico o naturalista. El derecho natural alcanza su nivel más alto en nuestra ciencia a través de la definición de Carrara, formulada en estos términos: "infracción de la ley del estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultantes de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".

La definición de Carrara nace de la idea que es el fundamento de toda su doctrina: el delito no es una conducta, ni una prohibición legal; es un "ente jurídico", es la lesión de un derecho por obra de una acción u omisión humana: "la infracción de la ley del estado".

Se propone con ello hacer saber a quienes tienen a su cargo la elaboración y sanción de las leyes, que no habrá delito mientras no exista la ley cuya violación tenga pena fijada previamente.

El maestro de Pisa, según sus propias palabras, aspira a fijar el límite perpetuo de lo ilícito.

Adapta Carrara su noción del "ente jurídico" a la definición del delito: el choque con la ley, su infracción, es lo que lo constituye. Pero esa colisión ha de producirse con la ley del estado, la ley de los hombres, la ley civil, distinguiéndose así el delito del pecado y del vicio. Un acto sólo puede considerarse punible cuando la ley lo prohíbe.

La definición de Carrara y toda su doctrina constituyeron en su momento un avance claro para la ciencia penal, y muchas de sus conclusiones pueden ser hoy adoptadas como actuales.

No obstante lo armonioso de la construcción carrariana y lo claramente que expone sus propósitos, el fin de garantía no se logra con ella, porque no se trata de fijar el límite perpetuo de lo prohibido, como Carrara quiere, sino de determinar, con referencia a un orden jurídico establecido, cuáles son las únicas acciones que conducirán a una sanción penal; no se trata de una abstracción jurídica, sino de identificar una acción vivida con la prevista por la ley. La labor queda cumplida señalando al hecho punible las características que le fija la ley penal y que lo diferencian de las demás acciones antijurídicas cumplidas culpablemente.

La definición del delito tiene significación dogmática, puesto que en ella se señalan todas las características de la acción amenazada con pena, cuyo estudio, en conjunto, constituye el objeto de la teoría del delito. La tarea que realiza el intérprete consiste en identificar o diferenciar el acto real, que va a ser juzgado, y el descrito en la síntesis abstracta contenida en los tipos penales de la ley. En el aspecto negativo, es decir, en la comprobación de ausencia de alguna de las

características fijadas al hecho humano por la definición, es donde yace la limitación impuesta por el jus poenale al jus puniendi. En el orden de las definiciones que consideran el delito esencialmente como una acción humana, podemos distinguir dos grandes períodos, separados por la definición de Beling.

Para Beling, el delito es una acción típica antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.

Resulta de la definición que para que un acto sea delito son necesarios estos requisitos: a) acción descrita en la ley, es decir, tipicidad; b) que sea contrario al derecho; c) culpabilidad, sea que el autor haya obrado con dolo o culpa; D) que sea subsumible bajo una sanción penal adecuada; e) que se en las condiciones de punibilidad, como puede verse, en esa definición aparece un nuevo elemento del delito: la tipicidad.

En el año 1930, en su trabajo *die lehre vom tatbestand*, escrito con motivo del homenaje a Frank, Beling modifica sustancialmente su definición.

Dice ahora que el delito es acción típicamente antijurídica y correspondientemente culpable, siempre que no se de una causa legal de justificación.

Por lógicas y armoniosas que puedan parecer la doctrina que fundamenta una definición, y la definición que es su síntesis, ello debe decidírnos a adoptarlas si mas. La definición se debe formular conteniendo las exigencias de un determinado derecho positivo; y del sistema, o modo de estar legislados aspectos esenciales del delito, puede resultar, y resulta, que algunas exigencias contenidas en la definición son innecesarias o bien que deba agregarse otras.

En un sentido jurídico, que indique las características de la acción amenazada con pena, podemos definir el delito como acción típicamente antijurídica y culpable.

El delito es esencialmente acción:

con este aserto se alcanzan lo siguientes resultados: a) máxima igualdad posible ante la ley: a igualdad de conductas, igualdad de escalas penales; b) no se pena a nadie solo por lo que cree o piensa, sino por lo que ha hecho: no tiene cabida el delito de opinión, las ideas no son punibles; c) no se pena a nadie por lo que es, sino por lo que ha hecho: las condiciones personales no pueden fundamentar una pena; D) solo una acción puede acarrear otras consecuencias del derecho penal distintas de la pena; e) no tiene cabida la analogía.

Se han propuesto distintas expresiones para reemplazar la palabra "acción", al dar el concepto del delito:

hecho, acto, conducta, acontecimiento, dándose distintas razones, algunas basadas en el derecho positivo, para justificar la elección; pero lo cierto es que quienes prohíban una determinada palabra, usan frecuentemente las otras en el curso de la exposición, sin que ello reste pureza científica a sus trabajos.

La tipicidad califica los demás elementos del delito: al decir "acción típicamente antijurídica y culpable", damos a la palabra "típicamente" la función de calificar los demás elementos del delito. Para ser exactos, debemos decir que califica la acción y las otras características de la acción. Porque la acción constitutiva de lo injusto penal es típica, antijurídica y culpable. De suerte que tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son últimas, a su vez son caracterizadas por la tipicidad, al requerirse que antijuridicidad y culpabilidad sean típicas.

Con la expresión "típicamente antijurídica" consideramos el tipo legal como vía de concreción de lo ilícito penal. De tal manera, quien concreta una acción que coincide totalmente con la figura legal, realiza una acción típicamente antijurídica.

La acción en si misma se manifiesta bajo dos formas: comisión y omisión. La naturaleza de la acción relacionada con la figura legal, permite distinguir tres modalidades:

1) delitos de acción o comisión son aquellos que la ley describe refiriéndose a actos positivos del individuo, necesarios para violar la prohibición que contiene la norma. Frente a al norma que prohíbe apoderarse ilegítimamente de los bienes ajenos, surgen las figuras del hurto, la extorsión, etcétera.

2) la ley contempla casos de pura omisión, u omisión propia. En tales casos, fija pena para quienes dejen de hacer algo que la norma ordena; lo típico es el no hacer.

Así, frente a la norma que ordena prestar auxilio a un menor de diez años perdido de otro artículo del código penal, que castiga al que tal cosa no hiciere.

3) los delitos de comisión por omisión o impropios de omisión son, por lo común, delitos de resultado típico, cometidos durante omisiones.

En los delitos de pura omisión, lo punible es la omisión misma; en los que estamos tratando, la omisión por si sola no es punible, si no se produce el resultado previsto.

Los ejemplos son clásicos: la madre que no amamanta a su hijo y este muere por ello; el guardaagujas que deliberadamente no realiza el cambio y ocasiona el desastre. En el primer ejemplo, el hecho de no amamantar al hijo (omisión) no es punible; pero si esa privación conduce a la muerte de la criatura (resultado de un delito de acción indiferente), entonces el delito se configura.

Para la atribución que decide el carácter de autor, en éstos delitos impropios de omisión, no es suficiente con que quede comprobada la existencia de la omisión y el nexo causal entre ella y el resultado; esto en necesario, pero no suficiente. Se requiere.

Además, que la persona que causa el resultado este en una situación que le imponga el deber de hacer.

***Delito calificado**

Se dice del delito simple agravado por la adición de una circunstancia prevista por la ley, que altera la escala penal en relación con el delito simple.

***Delito civil**

Desde el punto de vista del derecho civil el delito es el hecho ilícito realizado con la intención de cometer un daño. En cuanto a los elementos que lo configuran son: a) transgresión a la ley; b) daño a terceros; c) relación de causalidad entre el hecho y el daño; d) intención de causarlo.

El delito es para el derecho civil, una especie del género "acto ilícito".

Obligación de reparar. Todo delito hace nacer la obligación de reparar el perjuicio que de el resultare a otra persona. En materia de hechos ilícitos, rige el principio de la reparación integral. Y aun se responderá de las consecuencias causales, si el autor del hecho las tuvo en mira al cometer el delito. Es preciso agregar que si el delito también lo fuera del derecho criminal, el autor está obligado a reparar inclusive el daño moral.

Los delitos penales son claramente diferenciados de los delitos civiles:

1) en el delito civil es inexcusable la presencia del dolo. Esto es, la intención nociva; el delito criminal, en cambio, puede ser cometido doloso o culposamente. Y así, por ej., Un homicidio por imprudencia es un delito de vista del derecho civil es un cuasidelito.

2) el delito civil- para configurarse como tal- debe causar un daño a otro; en el delito criminal tal recaudo es innecesario, p ej., En los delitos de peligro (tenencia de explosivos, abuso de armas) y en los que quedan en grado de tentativa.

3) es diferente la sanción que recae sobre uno y otro. Es resarcitoria para el delito civil, y represiva para el delito criminal, en consonancia con la finalidad perseguida por cada ordenamiento:

el penal tiende al castigo del delincuente, y el civil a la reparación de los perjuicios; uno mira al que viola la norma, y el otro, preferentemente, al que padece el daño.

4) como consecuencia de lo anterior, la acción de daños de la víctima de un delito es transmisible a sus herederos; la acción penal, en cambio, no es transmisible, y la muerte del imputado la extingue.

***Delito colectivo**

Es el que cometen dos o mas personas poniéndose de acuerdo entre ellas (Ver Gr., Piratería).

***Delito cometido en audiencia**

Es una especial del delito flagrante; es evidente por haberse cometido ante el juez o miembros del tribunal.

***Delito complejo**

Se dice del delito que viola más de un derecho.

***Delito común**

Por oposición a delito especial, es aquel que puede cometer cualquier persona.

No influye la cualidad (rango, profesión o cargo público) del agente.

***Delito concurrente**

Es el caso de acciones delictivas, independientes entre si, solo unidas por el hecho de haberlas cometido el mismo sujeto.

***Delito consumado**

Se dice que el delito se ha consumado cuando la actividad del autor concluyó y ha producido la lesión jurídica pretendida.

***Delito continuado**

Se trata del supuesto de considerar los diversos delitos como un solo delito continuado, a fin de aplicarle una imputación más grave que la del delito único pero menor que la equivalente a la suma de los sucesivos delitos.

***Delito de daño y de peligro**

La distinción resulta ya del enunciado del fin que hemos fijado al derecho penal: son delitos de daño los que se consuman con la lesión efectiva de un bien jurídico; son delitos de peligro, los que se consuman con sólo poner en peligro o crear la posibilidad de peligro para un bien tutelado por la ley penal en esa medida, de acuerdo con lo que dispone el tipo penal.

***Delito de muchedumbre**

Lo regula por primera vez el código penal italiano de 1930: "haber obrado por sugestión de una muchedumbre en tumulto; cuando no se trata de reuniones prohibidas por la ley o la autoridad, y el culpable no es un delincuente o contraventor habitual o de profesión, o delincuente por tendencia".

La doctrina, en general, ha ido suavizando la responsabilidad de los integrantes de la muchedumbre hasta aceptar la irresponsabilidad de los mismos.

***Delito de peligro real y potencial**

Dentro de los delitos de peligro.

Se distinguen los de peligro real o concreto de los de peligro abstracto o potencial, delitos de peligro real son aquellos en los que el resultado consiste en la causación efectiva y cierta de un peligro. El momento en que el peligro se produce es el de la consumación, en los delitos del peligro abstracto, lo típico es la realización de una conducta idónea para causar peligro. En estos casos el momento consumativo coincide con el de la acción propiamente dicha; no es preciso esperar que el resultado peligro se produzca.

***Delito de propia mano**

Este grupo de delitos, a los que se denomina de propia mano porque el tipo básico contiene la exigencia de condiciones personalísimas en el autor, muestran una lógica limitación en el ámbito de la autoría. El más típico de éstos delitos puede decirse que es el adulterio. Autores de éstos delitos sólo pueden ser quienes estén en situación de ejecutar directa y corporalmente la acción prohibida, mientras que en los delitos especiales se trata de infracciones con una esfera de autores limitada por la ley, así, pues, esta categoría no se identifica con la de los delitos especiales, aunque ambas especies puedan circunstancialmente superponerse en un hecho.

La limitación señalada alcanza solamente a la autoría; no a la participación, que es posible, porque como reiteradamente lo hemos señalado, el partícipe no ejecuta la acción típica, sino que interviene en el hecho del autor.

***Delito especial**

Se da esta denominación a los delitos en que el sujeto activo debe reunir determinadas calidades exigidas por la figura, y por tanto, indispensables para que se configure el delito en cuestión, son elementos típicos personales del autor. Así por ejemplo, la condición de empleado de correos o telégrafos, la de juez y muchas otras.

***Delito experimental**

Esto ocurre cuando el autor cree que podrá consumir el delito, pero tal cosa no ocurre porque la víctima está advertida (Ver Gr., Del fraude en la estafa o de la ineficacia de la amenaza en la extorsión) o porque la autoridad está queriendo sorprenderlo "con las manos en la masa", o bien cuando se quiere comprobar la conducta de un sujeto, con lo que el agente provocador - persona o acción - constituye un verdadero experimento.

***Delito fiscal**

Se trata de la violación de las leyes impositivas, cuando en determinadas circunstancias, el hecho constituye delito. Las sanciones pueden variar desde una simple multa hasta la condena a prisión.

***Delito formal**

Es el delito que se consuma por la simple acción del agente, cuya conducta lo constituye (se pena una actividad o conducta determinada), con independencia total del efecto o daño y de la intención. Es lo opuesto a delito material. Ver Delitos materiales y formales.

***Delito frustrado**

Ver Tentativa de delito.

***Delito imposible**

Ver Tentativa de delito.

***Delito incompleto**

La teoría del llamado "delito incompleto" que se sustenta, precisamente, en la existencia de los hechos delictivos no culpables, constituye el intento de dar un punto de apoyo jurídico a las medidas de seguridad.

La opinión más generalizada sólo admite que el ser humano actúa como cosa sin que su obrar constituya acción en sentido jurídico cuando no participa en el acto su personalidad, cuando el acto no importa una manifestación de voluntad, con independencia del hecho de ser imputable o inimputable. Los inimputables pueden ser autores, en tanto su personalidad se manifiesta a través de su obrar.

***Delito instantáneo**

Es el que se consuma en un momento, el que no puede prolongarse en el tiempo. Para determinar ese carácter, es preciso atenderse al verbo, con el que la figura respectiva define la conducta o el resultado típico. La forma o el modo de ejecución del delito tiene poco significado para esta distinción, ya que la prolongación en el tiempo del proceso ejecutivo no es lo que importa, sino el tiempo de la consumación.

Ejemplo: el homicidio es un típico delito instantáneo, porque la muerte se produce en un solo momento que determina la consumación, y no pierde ese carácter por el hecho de que su ejecución se prolongue en el tiempo.

***Delito preterintencional**

Se dice así del delito cuando la acción u omisión engendra un mal más grave que el previsto por el agente. (Ver Gr., Golpe con intención de lesión, que produce la muerte; aborto que provoca la muerte).

***Delito progresivo**

Debe ser tratado como una modalidad del concurso de leyes y llamado delito progresivo, que algunos autores, particularmente italianos, estudian dentro del capítulo de la unidad y pluralidad de hechos y de delitos.

De las propias definiciones que da Ranieri, resulta el concepto de una forma de concurso de leyes: "existe delito progresivo cuando un tipo penal, considerado en abstracto, contiene otro, de modo que su realización no puede verificarse sino pasando al través de la realización de aquel que se encuentre contenido."

***Delito putativo**

Como la calificación de "putativo" lo indica, este supuesto delito sólo existe en la mente del sujeto, como consecuencia de un error. El individuo cree estar cometiendo un delito, cuando ejecuta, en realidad, un hecho lícito.

***Delitos materiales y formales**

Delitos materiales son aquellos cuya consumación requiere un resultado distinto en el tiempo del movimiento corporal constitutivo de la acción propiamente dicha, a la que está vinculada por el nexo causal. Así, por ejemplo el homicidio las lesiones la estafa. Los delitos formales, en cambio, son aquellos en los que el resultado coincide en el tiempo con la acción. Los ejemplos más comunes son la calumnia y la injuria.

En éstos delitos, el resultado lesión al honor, para la ley, queda logrado al vertirse la especie falsa o injuriosa; no es preciso averiguar si ante terceros o para el propio interesado hubo un efecto determinado; lo que importa es que la acción sea idónea para ello. Por eso, cuando alguien es acusado de injuria, no se investiga si el honor quedó realmente lesionado, sino si el contenido de la acción es en sí mismo ofensivo. El resultado lesión al honor es conceptualmente idéntico al de lesión corporal; uno es un daño al honor, el otro es un daño en el cuerpo o en la salud; la diferencia en el tiempo del resultado es impuesta por la naturaleza también distinta del bien tutelado. Por eso dice Mayer que el resultado puede coincidir temporalmente con la acción; pero es un error destruir la dualidad lógica de los momentos, inducidos por su posible unidad temporal.

***Delitos perfectos**

Se designan así los delitos consumados, es decir, aquellos en que el resultado se ha verificado.

***Delitos permanentes o continuos**

Son los que permiten que el acto consumativo se prolongue en el tiempo.

Del verbo legal resulta esa posibilidad.

La expresión verbal con que la ley describe el delito, ha de permitir que la consumación sea continua e invariablemente típica, antijurídica y culpable, durante un tiempo que puede prolongarse. De suerte que en cualquier momento de ese tiempo el delito se está consumando. El concepto de permanencia es válido y se presenta con frecuencia en la omisión.

Las leyes, en general, presentan numerosos ejemplos; así, sufrirá prisión el que con miras deshonestas sustrajere o retuviere a una mujer por medio de fuerza, intimidación o fraude. El verbo retener permite que la consumación se prolongue, puesto que si el delito consiste en "retener" el autor lo estará consumando durante el tiempo que "retiene" a la víctima, y la consumación solo cesará cuando deje de retenerla.

Un buen ejemplo de omisión permanente nos lo ofrece el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar. La omisión al deber de prestar los medios para la subsistencia, se prolonga en el tiempo.

Diferencia con los delitos de efecto permanente: es preciso no confundir esos hechos con los de efecto permanente; éstos, muy comunes, son delitos instantáneos cuyo efecto se prolonga indefinidamente en el tiempo.

Por ejemplo, el homicidio.

Diferencias con el delito continuado:

a éste lo caracterizó Carrara, diciendo que la continuidad se deduce, precisamente, de la discontinuidad, el delito continuado se caracteriza por la concreción de varios hechos, cada uno de ellos con todas las características de un delito. Esta pluralidad de hechos no existe en el delito permanente.

Diferencias con el delito habitual:

por último, en el delito habitual también hay pluralidad de conductas discontinuas, pero cada acto, por sí mismo, no constituye delito. Ello así, porque la repetición de hechos (la habitualidad) es un elemento de la figura en los delitos habituales; de modo que para que la acción sea típica ha menester de varios actos, cada uno de los cuales, por separado, no alcanza a satisfacer las exigencias de la figura.

***Delitos políticos y conexos**

Su caracterización ha sido encarada con criterio subjetivo y objetivo, aunque hoy prevalece una tendencia mixta, que reconoce, sin embargo, que es el aspecto subjetivo el que con más rigor caracteriza al delito político.

Para el criterio objetivo, el delito político tiene como objeto único y exclusivo, destruir, cambiar o perturbar el orden público. Se trata de la naturaleza del acto en sí misma.

El criterio subjetivo encuentra el elemento diferencial en el móvil o en el fin que inspira el acto. La posición más definida piensa que, concurriendo ese elemento, cualquier delito puede tener el carácter de político.

El criterio mixto asocia el bien jurídico atacado y el móvil político.

Objetivamente el delito político lesiona los derechos del estado en la esencia o en la forma. Pero es necesario, además, que esa lesión sea realizada con un fin político.

Los delitos conexos no son, ya por definición, delitos políticos, sino comunes conexos con políticos. De ello resulta que es inaplicable el criterio objetivo para su caracterización. Se requiere conexión y unidad de tiempo y lugar con un delito político, a lo que debe agregarse los móviles elevados que caracterizan el fin político, "como pueden serlo los propósitos de restaurar la libertad escarnecida".

***Delitos reiterados**

Hay concurso real de delito cuando los hechos son independientes y de especie diferente. Cuando se trata de hechos de la misma especie, se dice que el delito es reiterado.

***Delivery**

En derecho anglosajón y comercio exterior, "cesión", "entrega", "traspaso".

***Delivery order"**

Expresión inglesa usada en el comercio exterior que corresponde a conocimiento de embarque (v) también "orden de entrega".

***Demanda**

Se caracteriza la demanda por ser un acto jurídico procesal de iniciación.

A diferencia de la pretensión, no implica necesariamente el planteamiento de un conflicto entre partes y el consiguiente reclamo de una sentencia de fondo que lo dirima, sino que se configura, simplemente, con motivo de la petición fundada ante un órgano judicial, por una persona distinta de éste, en el sentido de que se disponga la iniciación y el ulterior trámite de un determinado proceso.

No obsta a la diversidad conceptual existente entre pretensión y demanda el hecho de que, en la inmensa mayoría de los casos, ambos actos se presentan fundidos en uno solo, es decir, que al mismo tiempo en que el actor solicita la apertura del proceso formula la pretensión que ha de constituir el objeto de este.

Tal simultaneidad, por frecuente que sea, no reviste carácter forzoso, según lo demuestran, por una parte, los regímenes procesales que admiten la formulación de la pretensión procesal en una etapa posterior a la de la presentación de la demanda, y, por otra parte, las normas que autorizan a integrar la causa de una pretensión ya contenida en dicho acto. Es que, como señala Guasp, "facilmente se comprende que la simultaneidad temporal de ambas actividades, aunque sea

desde luego muy frecuente, no equivale en modo alguno a su absoluta identidad. La simultaneidad se explica perfectamente pensando que, siendo la pretensión procesal un supuesto lógico del proceso, conviene regularla como un supuesto cronológico para evitar el riesgo de que, al no formular luego la pretensión, el proceso se desarrolle en el vacío. Por ello es frecuente que la pretensión se produzca al iniciar el proceso, acompañando al acto típico de iniciación, es decir, a la demanda:

mas dicha frecuencia no justifica una equiparación no ya cronológica, sino lógica, de ambas actividades".

Dado que, al menos en la mayor parte de los ordenamientos procesales, la demanda contiene la formulación de una o mas pretensiones, se comprende que el contenido de aquélla debe vincularse a los distintos elementos de que se compone la pretensión procesal.

En tal sentido la demanda judicial es el acto procesal de la parte actora, cuyo objeto lo constituye un conjunto de afirmaciones idóneas para iniciar y dar contenido a un proceso.

Es un típico acto de petición, y su trascendencia radica en ser el único medio que autoriza la ley para iniciar un proceso civil; por ello su calificación de acto jurídico procesal, por la función que el derecho le ha asignado, así como la naturaleza de la norma que la regula.

Acto procesal complejo, puesto no se detiene ante la mera incoación del juicio, en cuanto que es portadora de una o varias pretensiones encaminadas a obtener una sentencia favorable. Para lugar este fin será necesario determinar en la petición quienes son las partes, individualizando por su nombre al acto y demandado; exponer los hechos que fundamentan la pretensión deducida; alegar el derecho sustancial aplicable al caso y por último, peticionar concretamente, de modo tal que quede individualizada sin lugar a dudas la pretensión.

De esta manera, la demanda viene a fijar el objeto del proceso, desde el punto de vista del actor. Ver Contestación a la demanda; pretensión procesal.

***Demanda de inconstitucionalidad**

Ver Inconstitucionalidad.

***Demanda y contestación Conjuntas**

Como arbitrio destinado a concretar la máxima efectividad de los principios de concentración y economía procesal, se admite la posibilidad en algunos ordenamientos de que, en un mismo acto, se reúnan la formulación de la pretensión por parte del actor, el planeamiento de las defensas del demandado y el ofrecimiento de la prueba que ambos litigante intenten hacer valer. No existe impedimento para que en dicho se deduzcan la reconvencción y la contestación a esta.

La posibilidad de realizar estos actos procesales conjuntamente se funda en el principio de economía.

***Demandado**

Sujeto pasivo (parte) en el proceso judicial.

***Demandante**

Sujeto activo (parte) en el proceso judicial.

***Dementes**

Se suele denominar " dementes" a los enfermos mentales, en general.

Es una terminología equivoca porque la demencia, en medicina, es una forma clinica de alienación y los dementes, solo una clase de enfermos mentales.

De ahí que se haya propuesto la sustitución del término demente por alienado, pero a su vez esta denominación tiene el inconveniente de no poder extenderse a otras personas que también pueden merecer el amparo de la incapacidad, como los "semialienados" que no están en condiciones de dirigir sus acciones.

Por otra parte los términos "alienados" y "semialienados" aluden a conceptos médicos pero no jurídicos, por lo que en el ámbito del derecho ha de preferirse la denominación de interdicto que se refiere, propiamente, al hecho- la declaración judicial o sentencia de interdicción- determinante de la incapacidad, cualquiera sea el antecedente de ese pronunciamiento:

alienación, semialienación, simple insuficiencia psíquica, debilidad de espíritu, etcétera.

Fundamento de la interdicción: la enajenación mental es una causa de incapacidad de justificación obvia pues si al ser humano se lo reconoce como agente eficiente de consecuencias jurídicas, ello es por la posesión de sus facultades espirituales que lo caracterizan y distinguen de los demás animales.

Por consiguiente, cuando por una enfermedad mental u otra causa el sujeto no resulta dueño de sus acciones, lógicamente debía serle retirada la capacidad que normalmente le corresponde.

Se advierte así que el fundamento de la interdicción radica en la necesidad de proteger al sujeto inepto para el gobierno de su persona y de sus bienes.

Esa protección se logra con la incapacidad que se le establece, que pone ese gobierno de la persona y de los bienes del interdicto, en manos del curador encargado de proveer al cuidado de ellos. Por lo demás, como ha observado Planiol, a toda incapacidad corresponde la sanción de nulidad, respecto de los actos jurídicos obrados por el incapaz, que es otra medida adoptada para ampararlo.

Criterio para establecer la interdicción:

en cuanto al criterio que corresponde seguir para establecer la incapacidad de las personas que padecen enfermedades mentales, se han enunciado tres sistemas:

1) el sistema que aconseja atenerse a un criterio puramente médico, propiciado entre nosotros por molinas y Rojas. Para determinar la incapacidad del sujeto sólo ha de examinarse se existe en el alguna dolencia mental típica, de las que define

la ciencia psiquiátrica, sin considerar si la enfermedad tiene o no incidencia en la vida de relación.

2) el sistema biológico- jurídico, auspiciado por Salvat, Orgaz, Busso, Borda y Arauz Castex, exige para poder dictar una sentencia de incapacidad, la concurrencia de ambos factores.

El factor psiquiátrico permite dar seguridad al pronunciamiento judicial, y el factor social indica la finalidad de ese pronunciamiento.

Porque si se incapacita a un insano, es en tanto y en cuanto la dolencia lo inhibe para el manejo de si mismo y de sus bienes: una enfermedad mental carente de incidencia en la vida de relación no interesa al derecho.

3) el sistema económico-social propiciado por Spota, considera que para llenar eficientemente su cometido, la incapacidad debe decretarse respecto de quienes Dean ineptos para administrar sus bienes, independientemente de su estado mental. Ha sido aplicado por los tribunales argentinos en un caso de una persona de edad avanzada, analfabeta, casi sorda y ciega que se consideró imposibilitada para administrar sus bienes y para discernir con probabilidad de acierto acerca de sus asuntos.

El criterio acertado en el manejo de la interdicción por enfermedad mental, es el indicado bajo el N. 2, que cuenta con la adhesión de la generalidad de la doctrina. El criterio de Spota, aunque teóricamente perfecto, resulta en la práctica demasiado inseguro, por el riesgo de que se pueda incapacitar a una persona San solo porque se la crea, sobre la base de pruebas mas o menos discutibles, inepta para la Administración de sus bienes. Y en cuanto al criterio puramente médico, olvida aquellos casos mencionados por los psiquiatras de "alienados que tal vez son capaces de administrar mejor que el perito que los ha declarado enfermos y que el juez que los declara incapaces".

En cambio el criterio mixto computa la enfermedad mental como recaudo de seguridad del pronunciamiento, pero atiende a la finalidad de éste, de manera de eludir la incapacitación de personas cuya enfermedad mental no es motivo de perturbación de la vida social, ni de peligro para el propio insano.

***Demise charter**

En derecho marítimo, locación o arriendo del buque armado solamente.

Corren por cuenta del tomador la dirección y viaje del buque y el nombramiento del capitán y del personal.

***Democracia**

Como idea, la democracia implica el dominio del pueblo sobre si mismo y en consecuencia una concepción del hombre y de la Sociedad.

Como forma de vida, expresa la plenitud de la personalidad humana, a través de un orden igualitario y libre.

Niega toda forma de opresión y arbitrariedad.

Como técnica gubernamental, es el gobierno del pueblo, o el gobierno del pueblo por el pueblo mediante mecanismos institucionales que aseguran:

1) la participación y, 2) el control del pueblo en y sobre el gobierno.

Como régimen político, es tributario del liberalismo y del socialismo.

Se resume en el imperio de la igualdad, la libertad y la justicia.

Como legitimación del poder, es en la actualidad, la única forma de justificación del poder.

Etimológicamente proviene de las voces griegas demos (pueblo) y cracia (gobierno).

Aristóteles (la política) considera que es el gobierno de la mayoría en interés del bien general.

Santo tomas (de regimine principum) la define como "el gobierno del pueblo, en que la masa de los plebeyos, por el poder de la cantidad, oprime a los ricos".

La democracia en la Sociedad contemporánea:

se ha pasado de la democracia política a la democracia social, de la democracia gobernada a la democracia gobernante, y se enfrenta la democracia pluralista occidental con la autocracia marxista.

***Democracia del derecho procesal**

Ver Derecho procesal.

***Demostratio**

En Roma, en el procedimiento formulario, se denominó así la cláusula inserta en la fórmula que el pretor redacta juntamente con las partes y en la cual indicaba la causa jurídica del negocio litigioso motivo del proceso.

***Denegación de justicia**

Suele ser motivo de delito reprimido por la ley penal la denegación de justicia. Es decir, se pena al juez que se negare a juzgar so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley. También se castiga al juez que retarde maliciosamente la Administración de la justicia.

***Denominación social**

Es la voz, o voces, que identifica concretamente una sociedad, y puede consistir en vocablos de fantasía, palabras que se refieran a su objeto, o bien contener nombre o nombres de los socios; sin embargo, entendemos que en las sociedades de interés, si la denominación se integra con el nombre de los socios se estará ante una razón social.

***Denuncia**

Se dice del hecho de poner en conocimiento del juez la Comisión según la persona y el delito de que se trate, la denuncia puede ser facultativa u obligatoria.

***Denuncia del accidente De trabajo**

La mayor parte de las legislaciones contemporánea obliga a las empresas a denunciar los accidentes de trabajo que ocurran, en un plazo mas o menos breve.

***Denuncia del daño temido E interdicto de obra vieja**

Quien teme que de un edificio o de otra cosa derive un daño a sus bienes, puede denunciar ese hecho al juez a fin de que se adopten las oportunas medidas cautelares.

Esta acción se diferencia fundamentalmente del interdicto de obra nueva, y de su medida cautelar, en razón de que se tiende en forma activa a evitar un peligro grave, y aquella a conservar o restituir un estado de cosas, suspendiéndose toda actividad.

El proyecto constituye una aplicación de la cautio-damni infecti romana (garantía por daño no causado), y que han incorporado numerosas legislaciones.

***Deontología médica O ética médica**

Abarca el estudio de las normas morales que debe seguir el médico en el ejercicio de su profesión.

***Dependencia**

En derecho, dependencia se refiere a la idea de dominio, reconocimiento de autoridad o poder, sujeción o subordinación (Ver Gr., La autoridad del padre respecto de los hijos, y el patrón, empresario o dador de trabajo respecto del obrero o empleado).

En el derecho laboral, el término adquiere particular importancia porque de su existencia en las relaciones laborales que exista o no un.

***Dependiente de comercio**

Ver Factor; responsabilidad por hecho de otro.

***Deportación**

Significa más una medida de seguridad que represiva del delito. La doctrina no es pacífica sobre este particular.

Por otra parte la deportación puede ser: a) judicial o administrativa; b) penal o no penal; c) temporaria o perpetua.

Algunas leyes le asignan un carácter post-penal.

En general se le suele clasificar entre las penas políticas infamantes; es análoga al destierro y consiste en el traslado, generalmente a perpetuidad, de una persona fuera del territorio de su país.

***Deporte**

Ver Contrato deportivo.

***Deposit in escrow**

En el comercio exterior, depósito sujeto a condiciones contractuales entre terceros.

***Depositante**

Es la persona que entrega a otra (depositario) una persona en depósito.

Quien hace el depósito.

***Depositario**

Persona que recibe el depósito en este contrato. Asume como principal obligación la guarda y conservación de la cosa depositada.

Un supuesto de particular atención es el del depositario judicial (embargo).

Tratándose de bienes muebles, en principio, el embargo necesita para completarse dejar el bien bajo un custodio judicial, comúnmente llamado depositario; denominación esta última que puede llevarnos a confusiones con la categoría del derecho común.

El custodio es un auxiliar del juez encargado de cumplir una medida judicial, guardando o vigilando bienes o personas que constituyen la materia sobre la cual recae la medida. Puede ser un tercero, Ver Gr., Un empleado del deudor, un familiar, o bien el mismo demandado, que pasa a desempeñar, al aceptar el cargo en el acto del embargo, una verdadera función pública, por su carácter de auxiliar del tribunal, ante quien es responsable, civil y criminalmente, puede el incumplimiento de sus deberes puede tipificar delito contra la Administración pública; concretamente, malversación de caudales públicos, pues quedan sujetos a encuadros en la figura penal de los depositarios de caudales embargados, secuestrados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares.

***Deposito**

Muchos son los contratos que obligan a una de las partes a guardar y conservar las cosas del otro. El mandatario debe guardar las cosas cuya administración le ha sido confiada; el empresario, las cosas que se ha comprometido a reparar; el comodatario, las que se le han prestado; el transportador, las que lleva de un lugar a otro.

Pero en todos estos casos la obligación de guarda es accesoria de otra principal, que constituye el verdadero objeto del contrato. En el contrato de depósito, de cambio, la finalidad esencial es precisamente la guarda de la cosa. Habrá, por tanto, depósito cuando una de las partes entregue a la otra cosa con la sola finalidad de custodiarla hasta que aquella la reclame.

Salvo contadas excepciones (Ver Gr., El código civil argentino) la cosa, objeto del depósito, debe ser mueble, solución predominante en el derecho comparado.

Parece preferible limitar la esfera de acción del contrato de depósito de acciones del contrato de depósito a las cosas muebles. Dice Puig Brutau, con razón, que el lo que en definitiva interesa es decir si el cumplimiento de la obligación de custodiar una cosa inmueble queda mejor determinada con referencia a las reglas del contrato de depósito o de otra figura jurídica. Un rápido análisis de los supuestos de "depósito" de inmueble prueba, en efecto, que las relaciones entre las partes encuadran mejor dentro de otros contratos.

Supongamos que se trata del cuidado de un inmueble y que el cuidador está obligado a administrarlo, percibir sus frutos,

etcétera. Es obvio que tales relaciones encuadran mejor dentro del concepto de mandato de administración.

Si se trata de un simple casero, cuya obligación se reduce al cuidado y conservación del inmueble, parece preferible regular las obligaciones de acuerdo al contrato de trabajo. En indudablemente este contrato el que ha estado en el espíritu de las partes:

la falta de solvencia económica de los Caseros (que en la práctica son simple de modesta condición) prueba que el dueño de casa no ha pensado en su responsabilidad como garantía de restitución de la cosa; el casero es casi siempre remunerado y se le paga un sueldo de la manera que la habitual para los obreros o empleados.

La limitación, hoy aceptada generalmente, del depósito a las cosas muebles, obedece a la estructura especial de este contrato, cuyas reglas tienen como finalidad asegurar la restitución de las cosas que serían susceptibles de desaparición.

Caracteres: el contrato de depósito tiene los siguientes caracteres:

A) es en principio gratuito, pero puede ser oneroso si las partes lo acuerdan así.

Y es necesario reconocer que en nuestros días, nadie piensa en el depósito como en el contrato esencial o necesariamente gratuito; la enorme mayoría de los depósitos (y, por lo pronto, todos los de carácter comercial) son remunerados. Cabe, pues, poner en duda inclusive el principio de que, salvo pacto en contrario, el depósito debe considerarse gratuito; con todo, esta regla obedece a una larga tradición jurídica y tiene la ventaja de definir la solución en caso de que el contrato guardara silencio o mediara duda sobre el punto.

B) siendo gratuito, es también unilateral, ya que las obligaciones recaen solamente sobre el depositario, que deba cuidar las cosas y luego restituirla al depositante. Es verdad que el depositante estará obligado a reintegrarle los gastos, si los hubo; pero esta obligación no es otra cosa que una responsabilidad eventual, que puede nacer o no, se haya incurrido o no en gastos, y que sólo tiene como finalidad hacer menos gravosa la carga que asume el depositario. Pero será bilateral si tiene carácter oneroso.

C) es un contrato real que no queda concluido sino que la entrega de la cosa; entrega que puede ser real o ficta (como ocurre si la cosa está ya en poder del depositario por un título distinto). Sin perjuicio de la validez es un acto de confianza del depositante en el depositario. Esta confianza está en la raíz del contrato y gobierna sus efectos de una manera permanente.

***Deposito aduanero**

Son los contratos de depósito celebrados con las aduanas. Es un contrato regido por el derecho administrativo.

Una de las partes es el estado a través del órgano pertinente de la Administración pública. Y por la otra parte actuarán los particulares importadores y exportadores.

Por ser un contrato administrativo, se rige principalmente por normas específicas de derecho público y sus respectivas reglamentaciones internas de aduana. Las normas de derecho común privado solo serán aplicadas subsidiariamente.

Las referidas normas y reglamentaciones de derecho público hacen que en cuanto a su modalidad operativa, funcione como un contrato de adhesión.

Las leyes u ordenanzas de aduanas suele establecer las modalidades y plazos para el despacho directo de las mercancías de exportación y el despacho o depósito (v. Gr., Fijación de derechos, intereses, multas, condiciones de almacenamiento, operaciones permitidas, boletas de depósito, obligaciones).

***Deposito bancario**

La institución responde a una práctica muy antigua: se depositan fondos en la casa de un banquero organizado para protegerlos contra los riesgos de robo, y que los restituirá por pedido en Roma, esta operación la realizaban frecuentemente los *argentarii*:

una persona entregaba una suma de dinero y, dada la confianza que tenía en el depositario, permitía a este su uso.

La posibilidad de usar el dinero caracteriza al depósito de dinero en banco como irregular.

El banquero no reconoce normalmente intereses porque presta su servicio.

En realidad el banquero obtiene un provecho porque todos los depositantes no reclaman sus fondos y el reinvierte una parte en operaciones a corto plazo que los hacen lo suficientemente movilizables para hacer frente a las demandas de pago, de las cuales, por experiencia, el conoce los montos probables. El interés del banquero es fielmente tan evidente que se comprende que otorgue a veces un pequeño interés a los depositantes, a quienes, a primera vista, el presta servicios. Toda persona capaz de recibir capitales y hacer pagos puede hacerse abrir una cuenta de depósito.

La naturaleza jurídica de este depósito ha sido vivamente polemizada, discutiéndose particularmente, si se trata realmente de un depósito o, en realidad de un préstamo.

Es importante determinar cuando se trata de un depósito bancario ya que, cuando de ellos se trata, reciben especial protección y se encuentran particularmente reglamentados por normas de excepción, con marcado acento de orden público en la actualidad.

Desde un punto de vista económico, este contrato es la más importante operación bancaria, porque por ella, los bancos obtienen sus principales medios financieros, los cuales dependen de la cuantía de los recursos ajenos recibidos en depósito (pasivo bancario).

Es el contrato por el cual el banco recibe de sus clientes sumas de dinero, cuya propiedad adquiere, comprometiéndose a restituirlas en la misma moneda y en la forma pactada, pagando al depositante un interés que fijan las reglamentaciones (salvo que el depósito se haga en cuenta corriente).

El depósito más común e importante como típica operación de banco, es el depósito de cuenta corriente.

No se autoriza el uso del cheque si no media una cuenta corriente en un banco (el banco es presupuesto legal) y no se

concibe la institución banco sin instrumento de pago que es el cheque.

La cuenta de depósito de dinero esta alimentada en el crédito por entregas de clientes (entregas de dinero en efectivo, cheques...) Y por pagos hechos al cliente por un tercero (transferencia). La cuenta es debitada por los pagos que el banquero efectúa por orden del cliente (cheques, transferencias y otros) o por orden de la justicia en caso de embargo.

Se llama a menudo "cuenta de cheques" porque el depositante pide al banquero una chequera, que contiene formularios de cheques.

Pero además de los depósitos en cuenta corriente, a los que nos hemos referido, existen unas modalidades (o destino) de los depósitos bancarios.

Si bien la modalidad de los depósitos bancarios son diferentes y ofrecen matices particulares (causas y finalidades diversas) no por eso varia su naturaleza jurídica; siempre es la misma.

Otro autor en cambio, sostiene que cuando los fondos son enviados al banquero por un cliente que se obliga a no reclamarlos durante cierto término, la exacta calificación es la de préstamo, tanto que en estos casos, siempre se abonan un interés al depositante.

Los depósitos de dinero están sometidos al principio nominalista y pueden ser de clases diversas:

a) a la vista: en cuyo caso el depositante puede exigir en cualquier momento la restitución total (cuenta corriente bancaria) o parcial (caja de Ahorro) de la suma confiada al banco; b) con preaviso: en este caso al depositante puede obtener la restitución total o parcial siempre que así lo anuncie al banco, con la antelación convenida; c) a plazo: si para la restitución se ha convenido expresamente un plazo (depósito a plazo fijo).

A su vez, el depósito a la vista puede ser simple o en cuenta corriente.

En éste último caso se conviene con el banco el servicio de caja (convención de cheque).

El depósito puede hacerse (sea a la vista, con preaviso o a plazo) mediante la utilización de "libretas de Ahorro" nominativas. Se caracterizan por no obligar al banco a presta el servicio de caja. Exigen una doble anotación contable para cada ingreso o egreso del banco, es decir, en sus propios registros y en la libreta que entrega al cliente.

Las anotaciones del banco en la libreta del cliente poseen especial fuerza, o eficacia, probatoria.

La libreta debe ser nominal e intransferible.

El retiro de fondos sólo podrá hacerlo el cliente en forma personal o bien sus representantes legales, herederos y cesionarios, estos retiros deberán anotarse en la libreta y firmarse.

Los depósitos en libreta de Ahorro devengarán intereses desde la fecha de su constitución, o a partir, según convenio, de determinado plazo mínimo de permanencia, no superior a sesenta días, dentro de la tasa mínima y máxima que fija el Banco Central.

El banco puede cerrar la cuenta de Ahorro por retiro total de los fondos; por mantener saldos inferiores al mínimo establecido para la liquidación de intereses y por no registrar operaciones en el plazo que fije la reglamentación bancaria (generalmente 10 años).

Cuando el depósito a la vista está condicionado a preaviso y sometido a plazo, es por su naturaleza y contenido verdadero contrato de préstamo (Zavala Rodríguez en contra, sosteniendo que todos los depósitos bancarios tienen la misma naturaleza).

Obligaciones de las partes: en el depósito ordinario el depositario se obliga a custodiar el objeto y a restituirlo cuando lo requiera el depositante.

En el depósito bancario la obligación de custodia en sentido estricto desaparece, porque el depositario (depósito irregular) ha obtenido las sumas recibidas en propiedad (las reglamentaciones del Banco Central impone un encaje mínimo en caja).

La obligación de mantener en caja un porcentaje mínimo de los depósitos recibidos se corresponde con la obligación del mismo banco de mantener liquidez suficiente para poder cumplimentar las restituciones solicitadas.

El banco cumple con su obligación restituyendo la misma suma que recibió porque su deuda tiene un riguroso esquema nominalista (la mercadería con que comercia el banco-comprando o vendiendo por así decirlo- es el dinero).

Al ser el negocio del banco recibir y devolver dinero, no pueden someterse sus devoluciones a otras compensaciones -según el tipo de operación como no sean los intereses. En todas las operaciones de crédito (principales operaciones bancarias) el banco hace de a diferencia de intereses (los que paga y los que cobra), su negocio fundamental. En otras palabras, la desvalorización y la indexación quedan descartadas de las operaciones bancarias de crédito.

***Depósito comercial**

El depósito es un contrato real por el que una de las partes se obliga a guardar y conservar una cosa que la otra le entrega, y a devolverla en el plazo convenido o cuando le sea requerida.

Se considera comercial el depósito que se hace con un comerciante, o por cuenta de un comerciante, pagando un precio por ello, y que tiene por objeto o que nace de un acto de comercio.

Debe interpretarse que para que el depósito sea comercial, se requiere que por lo menos uno de los contrayentes sea comerciante y que tenga por finalidad o por causa un acto de comercio, a lo que debe agregarse el carácter oneroso.

La finalidad esencial del contrato es la guarda de la cosa (bien).

Diversas clases de depósitos:

1) voluntario o necesario: es voluntario cuando la elección del depositario depende de la voluntad del depositante; en necesario en caso de desastre y cuando se trata de efectos introducidos en casas destinadas a recibir viajeros; 2) regular o irregular: el primero tiene por objeto cosas ciertas y determinadas que el depositario debe conservar y restituir. En el

irregular se trata de cosas consumibles: se deben restituir cantidades equivalente (Ver Gr., Dinero); 3) convencional, legal o judicial:

según tenga origen en un contrato, en la ley o en una disposición del juez.

Caracteres: es un contrato real (se perfecciona con la entrega de la cosa); no formal; bilateral y oneroso (el civil es o puede ser gratuito), y nominado (previsto y regulado específicamente por las leyes).

***Depósito de la mujer casada**

Ver Depósito de personas.

***Depósito de menores e incapaces**

El depósito o guarda de incapaces en general (menores y personas declaradas tales en juicio) se instituye para dar solución provisional eficiente cuando se encuentran en situación (aunque fuere ocasional) de desamparo.

Es uno de los aspectos del conjunto más amplio de normas que regulan el estatuto de los incapaces y que tiende a la seguridad y protección de los mismos en todas sus formas.

***Depósito de personas**

Tiene por objeto la guarda y cuidado de las personas según corresponda en derecho.

La doctrina moderna separa radicalmente esta institución por la sustancial diferencia de objeto.

Se distingue el depósito de la mujer casada, del depósito de los menores y de los incapacitados.

Se lo define como aquél acto de jurisdicción voluntaria referente al derecho de familia, que tiene por objeto sustraer del domicilio legal a las mujeres casadas o solteras, y a los hijos que encontrándose en determinados casos, pueden ver afectada su libertad si continúan viviendo en el domicilio de sus maridos, padres o tutores.

El caso mas frecuente suele ser el depósito de la mujer casada en casa honesta (Ver Gr., El hogar de sus padres) mientras se ventila el juicio de divorcio. El juez o tribunal lo suele autorizar de inmediato por vía incidental y muchas veces precede a esta diligencia una situación de hecho.

***Deposito en almacenes generales**

Ver Barraqueros.

***Deposito en caja de seguridad**

Por este contrato, el banco pone a disposición del cliente una caja de seguridad (generalmente convenientemente instalada dentro de un tesoro a prueba de robos, destrucción o incendio) para que deposite ahí aquello por cuya conservación esta particularmente interesado. Es una operación poco costosa y asegura el secreto de las fortunas.

El análisis de este contrato ha sido muy discutido. Tiene la ventaja, para los acreedores del cliente, de que pueden solicitar el embargo al juez de los bienes que se encuentren en la caja de seguridad. El embargo ejecutivo es posible porque el cliente permanece propietario de los objetos. Si bien este embargo debe obtenerse por mandamiento judicial que, muchas veces, anticipa lo suficiente el conocimiento del mismo, como para que el cliente del banco pueda vaciar antes su cofre.

Dos rasgos fundamentales caracterizan la institución: el cliente tiene acceso a su cofre (lo cual significa una diferencia con el depósito) y el cliente espera del banquero una guarda especial (lo cual significa una diferencia con la locación).

Por otra parte interesa menos la calificación teórica del contrato que la determinación precisa de las obligaciones asumidas por el banquero.

Fontanarrosa sostiene que es un contrato compuesto por una locación de cosas y una locación de obra calificada por una prestación de custodia.

En la doctrina italiana ha predominado la interpretación de que hay "depósito", en Francia domina la tesis de que hay "locación", en Alemania se sostiene que hay "depósito".

La tranquilidad y la seguridad son características de la guarda del depósito, y no del uso y goce de la locación de cosas.

Sostiene Zavala Rodríguez que la ignorancia del contenido no quita al depósito los requisitos típicos: a) la tradición y, b) la responsabilidad del depositario.

Como en todo contrato de depósito, el banco, empresa depositaria, es responsable por los perjuicios que se produzcan (salvo caso fortuito) o fuerza mayor). Cabe señalar, al respecto, que el banco ignora el contenido del cofre y el cliente tiene la carga de la prueba, a veces difícil, de los valores existentes en la caja de seguridad.

***Deposito en hoteles o posadas**

En principio, la introducción de efectos y equipajes hecha por el viajero en un hotel o posada, está sujeta el régimen general del depósito, pero siguiendo un régimen tradicional, que se apoya en buenas razones, las leyes han agravado considerablemente la situación del depositario.

A) en primer término, el depósito se considera necesario, lo que tiene interés del punto de vista de la prueba de los efectos introducidos en el hotel.

B) en segundo lugar, el concepto de depósito se amplía notablemente, pues no comprende solo las cosas entregadas al hotelero o sus dependientes, sino también las introducidas por el viajero, que las ha conservado consigo sin entregarlas en momento alguno.

C) por último, la responsabilidad del hotelero es más grave que la del derecho común, desde que responde inclusive por el hecho de personas extrañas.

La mayor severidad con que las leyes consideran al hotelero se explica porque muchas veces el viajero se encuentra en la imposibilidad de elegir un hotel, porque es justo que quien hace su negocio con el cliente tome los cuidados del caso para evitar daños y pérdidas y, finalmente, porque la circulación de personas por el hotel hace particularmente necesaria la

vigilancia del dueño, tanto más cuanto que el propio viajero difícilmente puede llevarla a cabo personalmente.

***Deposito en pago**

Ver Consignación judicial; consignación cambiaria.

***Deposito irregular. Mutuo**

El depósito puede ser regular (V.) O irregular. Es irregular cuando la cosa depositada fuere dinero, o una cantidad de cosas consumibles si el depositante concede al depositario el uso de ellas o se las entrega sin las precauciones que reglamenta la ley (saco, caja, bulto sellado, etcétera).

Sigue siendo irregular aunque no se le concediese tal uso y aunque se lo prohibiere.

En este caso el depositario queda obligado a pagar el todo y no por partes, otro tanto de la cantidad depositada, o a entregar otro tanto de la cantidad de cosas depositadas, con tal que sean de la misma especie.

En presencia de esta facultad de usar el dinero del depositario, o las cosas consumibles y devolverlas por su especie, se ha discutido si existe en realidad aquí un depósito irregular, como lo designa la ley, o un mutuo.

Lo cierto es que a ese depósito le son aplicables, sin inconveniente alguno, las reglas del mutuo. Así lo resuelve expresamente, inclusive, el artículo 1782 del código civil italiano.

Pero en otros derechos la situación no es la misma porque la ley prohíbe el uso del dinero del depositario.

Situación totalmente diversa al mutuo donde lo recibe en propiedad.

En materia comercial el principio es más riguroso. El dinero debe permanecer a disposición del depositante.

El depositario no puede convertir la custodia del dinero en una fuente de provecho bancario, respecto del cual las leyes fijan un porcentual del total de los depósitos para encaje.

***Depósito necesario**

El depósito será necesario cuando fuese ocasionado por incendio, ruina, saqueo, naufragio, incursión de enemigos o por otros acontecimientos de fuerza mayor, que sometan a las personas a una imperiosa necesidad; también lo será el de los efectos introducidos en las posadas por los viajeros. Dejamos de lado el depósito en hoteles o posadas (V.), que fue objeto de individualización, y nos limitaremos al depósito necesario stricto sensu.

Las propias leyes suelen hacer una enumeración de distintos acontecimientos de fuerza mayor que pueden poner a una persona en la necesidad de hacer un depósito. La referencia al incendio, ruina, saqueo, es meramente enunciativa; también están comprendidos dentro del supuesto legal todos los acontecimientos de fuerza mayor que sometan a la persona a una necesidad imperiosa. El problema de si ha existido o no necesidad imperiosa de hacer el depósito es cuestión que queda librada a la prudente apreciación judicial; pero no basta una simple dificultad, ni mucho menos una mera conveniencia por evidente que fuera. Tampoco hay depósito necesario cuando el depositante se ve obligado a hacerlo no porque medien circunstancias de fuerza mayor, sino porque se lo impone un contrato celebrado con terceras personas.

***Deposito regular**

Es el que tiene por objeto cosas ciertas y determinadas que el depositario debe conservar y restituir.

***Deposito voluntario**

Se dice así cuando la elección del depositario depende de la mera voluntad del depositante.

***Depreciation of currency**

En el comercio exterior, "depreciación de valor corriente".

***Depredación**

En derecho, robo con violencia y daño; saqueo; devastación; malversación de caudales; exacción ilegal con abuso de poder y confianza.

Abuso de los invasores en la guerra.

***Derecho**

Según la etimología de la palabra se alude a directum, "dirigido", con lo que se indica sujeción a una regla, imagen que aparece constantemente en todas las lenguas europeas derivadas del latín: droit, Diritto, Etcétera. Pero, con esto, no sabemos sino que el derecho consiste o resulta de una regla, y seguimos ignorando su finalidad, su frente, y su distinción de otras reglas que también gobiernan la conducta humana.

El derecho es el orden social justo (tesis de Renard). En efecto: el derecho es la fuerza, o es una regla que trasciende la vida; no hay otra alternativa.

Como los fines naturales del hombre son múltiples como múltiples son las solidaridades que fomentan la vida social, en vista de la libertad, presente siempre en el hombre, que mal usada podría hacer fracasar toda suerte de convivencia, surge la necesidad imperiosa de disciplinar la conducta de los hombres para lograr un orden resultante que favorezca la obtención de los fines intermedios o naturales y no cohiba ni dificulte el acceso al fin último o sobrenatural de la persona humana.

Ese ordenamiento de la vida social, que es la única manera de existir de la vida humana, es el derecho. Pero para que el derecho sea verdaderamente tal y no una mera fachada externa, el orden impuesto ha de ser justo, es decir, "ajustado" a las características propias de lo ordenado, que es la conducta humana. Así como el conocimiento es la adecuación de la cosa al intelecto agente, adequatio rei et intellectus, el derecho es la adecuación o ajuste de la vida a la regla que le es propia, como dice santo tomas. Se trata pues de descubrir cual es la regla que se adapta convenientemente a las exigencias propias de la vida humana y a la dignidad de sus fines, lo que se reconoce por la idea a la que la norma sirve.

Para Ihering, el derecho es la garantía de las condiciones de vida de la sociedad en la forma de coacción.

Para Kelsen "el derecho es, en esencia, un orden para promover la paz.

Tiene por objeto que un grupo de individuos pueda convivir en tal forma que los conflictos que se susciten entre ellos puedan solucionarse de una manera pacífica, esto es, sin recurrir a la fuerza y de conformidad con un orden de validez general. Este orden es el derecho".

Bien se advierte que en esta concepción la "justicia" aparece sustituida por la "paz".

Otros autores, como Kant, remarcan y se orientan hacia un sentido individualista del derecho: "complejo de las condiciones por las cuales el arbitrio de cada uno puede coexistir con el criterio de todos los demás, según una ley universal de libertad".

Duguit, en cambio, representa el criterio sociológico en la interpretación del derecho: es una regla de conducta impuesta a los individuos que viven en sociedad, regla cuyo respeto se considera, por una sociedad y en un momento dado, como la garantía del interés común, cuya violación produce contra el autor de dicha violación una reacción colectiva.

Para Stammler (logicista puro):

"derecho es una voluntad vinculatoria, autárquica e inviolable".

Para del Vecchio (neocriticista):

"es la coordinación objetiva de las acciones posibles entre varios sujetos, según un principio ético que las determina, excluyendo todo impedimento".

Para Vanni (positivista crítico):

"el derecho, en sentido objetivo, es el conjunto de las normas generales impuestas a la acción humana en sus relaciones externas y apoyadas por la autoridad del estado, para garantizar la realización de los fines del individuo y de la comunidad".

Para Dante: "el derecho es proporción real y personal entre los hombres, que, observada, conserva la sociedad y, corrompida, la corrompe". En realidad, Dante, como jusnaturalista que era, define el "derecho natural", es decir, la justicia.

Para Legaz y Lacambra: "es una forma de vida social, en la cual se realiza un punto de vista sobre la justicia que delimita las respectivas esferas de licitud y deber, mediante un sistema de legalidad, dotado de valor autárquico".

Cossio, fundador de la teoría ecológica del derecho, lo define como la "conducta humana en su interferencia intersubjetiva".

Orgaz lo define como "el sistema de normas dotadas de coactividad que sirven para delimitar, coordinar y proteger aquellos intereses que se estiman valiosos para la convivencia".

Aceptaciones del vocablo "derecho":

esta palabra es empleada en varios sentidos que deben ser aclarados.

1) para designar algunos impuestos.

Ejemplos: derechos aduaneros, de importación, etcétera. Se trata de un uso tan generalizado como incorrecto, pues corresponde decir-hablando con precisión técnica- impuestos aduaneros, impuestos a la importación, etcétera.

2) como sinónimo de ciencia del derecho. Tal sucede cuando se dice doctor en derecho, estudiante de derecho, facultad de derecho. También en este caso estamos frente a un empleo inexacto del término, porque si se hace referencia a la ciencia del derecho. O a las distintas especialidades que la integran, corresponde decir entonces, doctor, estudiante, o facultad de ciencia del derecho o de ciencias jurídicas, siguiendo la expresión más corriente y eufónica.

3) para designar el derecho subjetivo o facultad jurídica, es decir, la facultad que tiene una persona de realizar determinados actos. Ejemplos: el derecho de testar, el de transitar, el de votar, etcétera.

4) para designar las leyes y demás normas o reglas de conducta que rigen la convivencia humana. Tal, por ejemplo, cuando decimos: derecho civil, derecho argentino, el derecho, etcétera.

Definición: desde un punto de vista objetivo, el derecho es el sistema de normas coercibles que rigen la convivencia social. Analicemos un poco esta definición.

A) décimos sistema de normas, porque el derecho es precisamente eso: un conjunto mas o menos ordenado y jerarquizado de reglas o normas de conducta que, por ejemplo, nos impone la obligatoriedad de dar o hacer determinadas cosas (pagar un impuesto, cumplir el servicio militar); que nos indica como debemos realizar ciertos actos, aunque no tengamos la obligación de hacerlos (matrimonio, testamento); que establece que actos están prohibidos, so pena de sanción (robo, hurto); etcétera.

B) coercibles: esto es, susceptibles de ser aplicadas mediante la fuerza, en caso de inobservancia. En efecto, las normas jurídicas-que constituyen el derecho- están respaldadas por la fuerza pública del estado y si no hacemos lo que disponen las leyes, ni omitimos lo que ellas prohíben, seremos compelidos a observarlas. Ejemplo: si cuando me corresponde hacer el servicio militar no me presenté a la convocatoria, vere al poco tiempo aparecer la policía que me llevara al cuartel, donde debere cumplir el servicio que establece la ley y, según el caso, un recargo a modo de pena.

C) que rigen la convivencia social.

En efecto, las normas jurídicas, rigen las relaciones de los seres humanos entre si.

Ahondando un poco mas el análisis, puede agregarse que el derecho rige toda la conducta social del hombre, es decir, toda la conducta humana desde el punto de vista de la interferencia intersubjetiva y para comprenderlo, basta con tener presente que cualquier controversia humana será resuelta por los jueces atendiendo al respectivo derecho.

Estas palabras hacen mención de una realidad jurídica innegable y significadora de que en el ordenamiento jurídico hallaran solución-justa o injusta- todos los problemas de coexistencia social. Y si frente a algunos casos, pareciera que no hay para ellos una solución legal, es porque se trata de situaciones en las que el derecho deja un amplio margen de

libertad, para proceder de acuerdo con nuestra libre decisión. La llamada "norma de libertad" establece que todo lo que no está prohibido está jurídicamente permitido.

Fin del derecho: en términos generales, el fin de algo es aquello para lo cual existe, o en otras palabras, su razón de ser. Es por ello que el conocimiento de ese fin es necesario para la cabal comprensión del objeto de estudio, que en nuestro caso es el derecho.

Según la concepción más generalizada, el fin del derecho es la justicia, vale decir que el fin o ideal supremo al que debe orientarse el derecho, es la vigencia plena y auténtica de la justicia en la convivencia humana.

Si bien es cierto que el derecho debe tener como fin o ideal supremo la justicia, conviene advertir que todo derecho positivo establece ya en la vida social una mayor o menor justicia y, muchas veces, tremendas injusticias.

Este último es el caso del derecho injusto, que no por eso deja de ser derecho (véase al respecto la opinión contraria del escolasticismo). Esta comprobación de la existencia de fines o ideales positivos (también llamados contingentes, relativos, reales, etcétera), es decir, de ideales materializados en la realidad de la vida, sea presente o histórica (ideales actuales o históricos), nos anticipa ya que cuando estudiemos con más profundidad este problema deberemos considerar no sólo los fines absolutos, sino también los fines positivos.

El derecho es un elemento esencial del estado, como forma política moderna.

Con relación a su función en la estructura de la organización, transforma en jurídicas todas las relaciones y la fuerza del poder en fuerza jurídica.

El derecho se encuentra cualificado por un elemento modal: el imperio de la ley. En su virtud, la dominación que ejerce el Poder en el estado es domina/ inc legal.

***Derecho a la cosa ("jus ad rem")**

El derecho a la cosa es una situación intermedia entre la obligación y el derecho real, que consiste en la facultad del acreedor a una obligación de dar, antes de la entrega de la cosa.

P. Ej., El derecho del comprador, con relación a la cosa vendida, antes de que el vendedor la ponga en sus manos, que se traduce, Ver Gr., En poder embargarla.

En el derecho Canónico medieval, a través de la opinión de Inocencio IV, se comenzó a manejar la idea de este jus ad rem, o derecho a la cosa. Se trataba de una facultad que correspondía al obispo, respecto de los bienes que se le debían entregar para el ejercicio de su ministerio, antes de la entrega efectiva; luego de la entrega tal jus ad rem se convertía directamente en un jus in Re, o derecho real.

Con el andar del tiempo pudo verse la idea del derecho a la cosa aplicada a otras instituciones, inclusive, para caracterizar al propio derecho creditorio.

Actualmente la noción del derecho a la cosa tiene sentido en regímenes que exigen la tradición para la adquisición del derecho real por parte del acreedor, y designa su concreta expectativa de convertirse en titular de la cosa debida.

***Derecho a la exclusión del consocio**

Los socios no pueden ser excluidos de la sociedad por sus coasociados mientras no hubiere justa causa. Pero si la hay, pueden serlo a pedido de cualquiera de los consorcio; este derecho a pedir la exclusión es irrenunciable.

***Derecho a la integridad personal**

Está comprendido en el derecho de la persona a la vida y contempla los atentados parciales a la vida de las personas.

La protección de la integridad física de las personas se realiza de varias maneras.

Así, cuando se sanciona el delito de lesiones comprensivo de todo daño en el cuerpo o en la salud de otro o se contempla el resarcimiento de los daños y perjuicios que las lesiones han provocado.

Desde este punto de vista los tribunales han considerado que la salud e integridad física de la víctima de un accidente tiene un valor estimable en dinero, aunque no ejercite ninguna actividad lucrativa.

Por respeto al derecho a la integridad corporal, se requiere la conformidad del paciente para someterlo a una operación quirúrgica, o de sus representantes o parientes más cercanos, cuando no estuviera en condiciones de ser consultado. Igualmente tal conformidad se precisa para la realización de exámenes médicos o actos de intervención en el cuerpo, tales como inyecciones, vacunaciones, extracciones de sangre.

La negativa puede ser computada como elemento desfavorable para el reuente, si se trata de operaciones sencillas exentas de riesgo para el enfermo.

Siempre por la misma razón, ha de proscribirse la utilización de drogas que puedan tender a la obtención de la confesión del inculcado o a la intrusión en la intimidad del indagado.

El cuerpo de una persona viva no es, ni en el todo ni en cualquiera de sus partes, una "cosa" en el sentido jurídico de objeto material susceptible de valor económico.

Por tanto, son nulos los actos jurídicos que tengan por objeto el cuerpo humano o partes no separadas del mismo, aunque se trate de partes susceptibles de renovación como sangre, leche de madre, cabellos.

Luego de la separación del cuerpo humano de algunas partes renovables del mismo, tales elementos pueden ser objeto de actos jurídicos, con tal que la separación y el acto ulterior se hayan efectuado por la voluntad del propio interesado o de las personas autorizadas para suplir su voluntad.

***Derecho a la intimidad**

Es el derecho que tienen las personas a que su vida íntima sea respetada.

Nadie debe poder entrometerse en la existencia ajena publicando retratos, divulgando secretos, difundiendo correspondencia, mortificando a otros en sus costumbres y perturbando de cualquier otro modo su intimidad (Ossorio y

Gallardo). Actualmente se acepta la obligación al resarcimiento de daños y perjuicios por parte de quien infringe la regla precedente.

***Derecho a la libertad**

La libertad de las personas es protegida y asegurada por normas de derecho público y de derecho privado.

A) las normas de derecho público son las que emanan de las constituciones de los estados y de los códigos o leyes penales que protegen ese bien jurídico.

B) las normas de derecho privado que perservan la libertad están contenidas en los códigos civiles (derecho privado) que, inclusive, suelen prever indemnizaciones cuando se ha mancillado ese derecho.

***Derecho a la revolución**

Se conoce con el nombre de derecho de resistencia a la opresión.

Es el derecho inherente al pueblo, de naturaleza suprapositivo o natural, de derrocar a sus gobernantes, cambiar su política, establecer un nuevo sistema político, económico o social.

No está consagrado en la legislación positiva, salvo en el Salvador.

De acuerdo con lo antes explicado, podemos definirlo como el derecho al cambio institucional, realizado violentamente por el pueblo. Por confundirlos a menudo, es necesario diferenciarlo del derecho de resistencia a la opresión, que consiste en el derecho de rebelarse contra el despotismo y aun derrocarlo, poniendo en su lugar gobernantes que respeten las leyes.

Corresponde preguntarse ahora si los llamados "derechos" a la revolución y "derecho" de resistencia a la opresión son verdaderos derechos en el sentido técnico de la palabra.

No hace falta pensar mucho para darse cuenta de que en el terreno del derecho positivo, no pueden reconocerse en tal carácter, no solo por la imposibilidad práctica de reglamentarlos, sino también por significar la violación del orden jurídico y aun su misma destrucción.

***Derecho a la vida**

La vida de las personas esta protegida por disposiciones diversas que ofrecen como rasgo común integrar una tutela de carácter público, independiente, por tanto, de la voluntad de los individuos.

Las principales de estas disposiciones con: a) las que castigan al aborto y lo incriminan penalmente; b) las que sancionan el homicidio, aun cuando fuere con el consentimiento de la víctima o por motivo de una piedad mal entendida-eutanasia-; c) las que acuerdan prestaciones alimentarias a favor de parientes y aun de la persona por nacer; D) las que contemplan la vida humana como un factor integrante de la indemnización de daños y perjuicios; e) las referentes al trabajo de mujeres embarazadas o con criaturas de pecho, etcétera.

***Derecho a la vivienda**

Antiguamente, cuando uno de los cónyuges iniciaba o se disponía a iniciar la acción de divorcio, la primera medida que adoptaba era salir del hogar conyugal. Por lo común era la mujer la que lo hacía y para justificar su actitud pedía su depósito en casa honesta, según expresión arcaica. Pero hoy las cosas suceden de otro modo.

El problema de la vivienda en las grandes ciudades es tan grave, que la mayor parte de los juicios se inicia manteniéndose la convivencia en la misma casa; y casi siempre, en el primer escrito, se pide la exclusión del otro cónyuge del hogar.

***Derecho accesorio**

Es el derecho que de alguna manera depende y se vincula a otro derecho llamado principal; Ver Gr., Las obligaciones accesorias.

***Derecho adjetivo**

Manera de designar al derecho procesal por cuanto en este priva el aspecto formal (derecho de forma).

Son las normas que regulan la forma y manera del ejercicio de la actividad judicial del estado. Así, las leyes de organización del Poder judicial y los códigos procesales.

***Derecho administrativo**

El concepto aludido ha sido criticado por su vaguedad y amplitud. Por tal motivo y sin pretender que sea una noción inobjetable, creemos que podría definirse este sector jurídico diciendo que es el que rige la organización y funcionamiento de los servicios públicos, de los demás servicios administrativos y la restante actividad de la Administración pública, así como las relaciones entre esta última y los particulares, por razón de dichas actividades.

Toda definición de una rama jurídica es indudablemente mas un punto de llegada que de partida y, por ese motivo, la comprensión plena de la misma solo se logra una vez estudiada toda la materia.

Seguidamente aclararemos el concepto formulado: a) la referencia a los servicios públicos obedece a que su régimen jurídico constituye-según afirma la doctrina predominante- la parte principal del derecho administrativo; b) la mención de los demás servicios administrativos se debe a que hay ciertas actividades (P. Ej., La venta transitoria de ciertos alimentos por la Municipalidad, cuando faltan en plaza por cualquier causa) que sin constituir servicios públicos, en el sentido estricto de esta expresión, son sin embargo regidas por el derecho administrativo; c) la referencia a la restante actividad de la Administración pública obedece a que hay un amplio sector jurídico (P.

Ej., La reglamentación de los espectáculos públicos), que no encuadra en las dos menciones anteriores y que, sin embargo, constituye derecho administrativo, según la opinión predominante; D) por último, aclaramos que nos hemos referido a la Administración pública, empleado la expresión en el sentido formal amplio.

Ciencia del derecho administrativo y ciencia de la administración: Bielsa y Villegas Basavilbaso sostienen que el derecho administrativo es el régimen jurídico de la administración, mientras que la ciencia de la administración se refiere a la

política de la misma. (P. Ej., La ciencia administrativa Estudiara los distintos sistemas para organizar las fuerzas Armadas de conscripción obligatoria, de enganche, etcétera), analizando las respectivas ventajas e inconvenientes; el derecho administrativo regulará jurídicamente lo anterior, estableciendo, por ejemplo, el servicio militar obligatorio, derechos y deberes de los militares, etcétera.

En rigor a la verdad, conviene hacer una advertencia para no incurrir en una confusión- por cierto muy corriente-, puesto que lo que se compara no es el derecho administrativo en tanto que norma (en cuyo cesó sería el régimen jurídico de la Administración pública), sino la ciencia del derecho administrativo, que tiene a aquel por objeto. Como es obvio, esta disciplina jurídica no es más que una rama de la ciencia del derecho stricto sensu o dogmática jurídica y presenta, por lo tanto, sus mismos caracteres.

Caracteres:

1) variabilidad de sus disposiciones, es decir, constante transformación. Esto es exacto en la mayor parte del derecho administrativo y se explica, porque la actividad de la Administración pública debe satisfacer necesidades colectivas que varían constantemente en función de fenómenos económicos, técnicos, sociales, etcétera. Como es obvio, el derecho administrativo debe ser amoldado a esos cambios, para que las necesidades colectivas puedan ser cumplidamente satisfechas.

2) contenido amplísimo y variado, por la multiplicidad de relaciones que debe regir, como podrá apreciarse al estudiar el contenido de la dogmática administrativa.

3) es una rama del derecho público.

Conviene recordar este carácter, para tener presente que en el orden administrativo, el estado actúa siempre como poder público y, por lo tanto, en en plano de superioridad con relación a los particulares.

Ambito: el derecho administrativo rige gran parte de la actividad del estado y determinadas relaciones de este con los particulares. El aumento de las funciones del estado ha acrecentado en la época contemporánea la importancia de esta rama del derecho público.

En especial la creciente intervención estatal en la actividad económica de los particulares y en la dirección de los procesos económicos y sociales, rozando derechos esenciales del individuo y de la comunidad (derechos individuales y sociales) hace necesario asegurar la legitimidad de la obra de la Administración pública para evitar la arbitrariedad.

Las normas del derecho administrativo, por su carácter público, regulan relaciones de subordinación entre el estado y los particulares.

No toda la actividad del estado está regida por el derecho administrativo, pues cuando actúa en su carácter de persona de derecho privado se somete al derecho civil.

Contenido: el derecho administrativo comprende el estudio de los siguientes puntos:

1) la organización y funciones de la Administración pública, que debe ser considerada bajo dos aspectos: la administración activa (servicios públicos) y la actividad jurisdiccional (justicia administrativa).

2) los actos administrativos (que deben ser diferenciados de los actos de gobierno), entre los que corresponde señalar especialmente los contratos administrativos (de servicio público, de obra pública y de suministro).

3) la función pública.

4) el poder de policía.

5) la administración del dominio público.

6) la limitaciones a la propiedad privada regidas por el derecho administrativo.

Actividad administrativa: la actividad del poder administrador se expresa mediante actos de diferente naturaleza:

a) de gobierno, y b) administrativos.

Los actos de gobierno o políticos se vinculan en forma directa a la soberanía del estado, se ejercen sin sumisión a normas determinadas y expresas, y no están sometidos, en principio, a otro control que el público; ni generan en principio otras responsabilidades que las de orden político. Ello no significa que dichos actos escapen a la esfera jurídica, y que por lo tanto se justifique la arbitrariedad en su realización.

En cambio, en los actos administrativos el Estado ejerce su potestad en forma distinta, ajustado a un conjunto de normas legales y sujeto a control y responsabilidad jurídicos.

Se señala como una característica de la actividad administrativa la discrecionalidad o potestad discrecional en la aplicación de muchas normas jurídica.

Ello significa que la administración, atendiendo a razones de oportunidad y conveniencia, se mueve con cierto margen de libertad o elasticidad dentro del ámbito jurídico que le es propio.

Conclusiones: el derecho administrativo pertenece al derecho público.

Ello es así por la índole de los sujetos intervinientes-estado y administrado-, por la naturaleza de la actividad que realiza la administración, por la índole de la relacione posibles que todo ello determina entre el estado y el administrado y, finalmente, por la materia regulada (organización y funcionamiento de la Administración pública).

De todo eso deduce que, en estos supuestos, el estado, actuando en ejercicio de sus prerrogativas de poder, hallase colocado en un plano superior frente al administrado, lo que determina que las normas pertinentes no sean, como en el derecho privado, de coordinación, sino de subordinación-imponen obligatoriedad-, que es el rasgo característico de las normas integrantes del derecho público.

La generalidad de la doctrina establece que se trata del derecho público interno, por cuanto la regulación de la actividad administrativa de organismos internacionales corresponde al derecho internacional Público.

Finalmente, en la actualidad el derecho administrativo es una rama autónoma del derecho público interno, y como tal es objeto de estudio.

El objeto del derecho administrativo es la Administración pública, en todas sus manifestaciones, sean estas externas o internas, vale decir jurídicas o no jurídicas.

Integral el contenido de ese derecho todo lo atinente a la organización y al funcionamiento de la Administración pública.

Pero si el contenido del derecho administrativo fuese vinculado exclusivamente a la organización y al funcionamiento de la administración trataríase de un contenido muy lato y un tanto impreciso. Es menester, entonces, dar una noción mas concreta.

Esto se obtiene diciendo que al derecho administrativo, aparte de la organización y el funcionamiento de la Administración pública, le corresponde reglar todo lo atinente a la forma en que se manifiesta la actividad administrativa, lo cual constituye las diversas relaciones que nacen de esa actividad.

De manera que el contenido del derecho administrativo está constituida:

a) por la organización administrativa; b) por el funcionamiento de la Administración pública; c) por las diversas relaciones que nacen de la actividad administrativa.

Definición: luego de lo expuesto podemos definir el derecho administrativo como el conjunto de normas y de principios de derecho público interno, que tiene por objeto la organización y el funcionamiento de la Administración pública, así como la regulación de las relaciones interorganicas, interadministrativas y las de las entidades administrativas con los administrados.

***Derecho adquirido**

Se trata de una noción clásica del derecho, expuesta por primera vez por Chabot de L'Allier y continuada por Merlin, en Francia, y por Herrestorf y Borst, en Alemania. Duvergier distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, diciendo que los primeros son los que pueden ejercerse actualmente y a los que el poder público debe protección, tanto para defenderlos de los ataques de terceros cuanto para asegurar sus consecuencias contra ellos. En cambio las expectativas no son sino gérmenes de derechos que para desarrollarse necesitan la realización de acontecimientos ulteriores. Para Duvergier la ley nueva no debe arrebatarse el derecho que alguien hubiese adquirido, pero puede disponer libremente de las meras expectativas.

La doctrina siguió trabajando durante todo el siglo pasado con este concepto del derecho adquirido que se oponía a los derechos en expectativa y a las meras facultades, sin agregar nada nuevo a lo expresado por Duvergier.

Para Baudry-lacantinerie los derechos adquiridos "son las facultades legales regularmente ejercidas, y expectativas o intereses las que no lo han sido todavía al momento del cambio de legislación a la que sobreviven".

La noción de derecho adquirido ha sufrido de parte de la doctrina moderna los mas fuertes embates.

Dejando de lado la redundancia que encierra la expresión, puesto que el derecho, si no ha sido adquirido, no es derecho, el concepto es útil para mostrar elementalmente el funcionamiento de los efectos de la ley con relación al tiempo.

Se "adquiere" un derecho cuando se reúnen todos los presupuestos exigidos por la norma para su imputación a favor del sujeto en calidad de prerrogativa jurídica individualizada, por ejemplo, cuando alguien obtiene el otorgamiento de la escritura traslativa del dominio sobre un inmueble que se inscribe en el registro de la propiedad y recibe la posesión de la cosa, "adquiere" el dominio de esta cosa, porque se han reunido los presupuestos que prevé el ordenamiento jurídico, para imputar el dominio de una cosa inmueble a favor de una persona.

***Derecho aéreo**

Ver Derecho aeronáutico.

***Derecho aeronáutico**

El nacimiento y posterior desarrollo pujante de la aviación ha originado problemas jurídicos nuevos, para cuya solución resulta insuficiente la aplicación analógica de los principios vuelo del avión a la navegación del buque). El hecho nuevo y original de la aviación reclama un derecho especial que regule los problemas nuevos creados por el vuelo de máquinas.

No hay acuerdo sobre la terminología a emplear para la designación de esta nueva rama del derecho:

derecho aeronáutico, derecho de la aviación, derecho aéreo, transporte aéreo. Aunque la denominación "derecho aeronáutico" trae el recuerdo de la idea de navegación (que no es exactamente lo mismo que vuelo), conviene su empleo, por ser el más generalizado.

Esta rama del derecho, impulsada por factores técnicos, económicos y políticos, después de alcanzar autonomía científica y didáctica, esta logrando también la legislativa.

No todos admiten la autonomía montella, refiriéndose al aspecto privado del derecho aeronáutico, sostiene que es una rama del derecho comercial.

Parte de la doctrina, en Italia, persigue la unidad del derecho aeronáutico y de la navegación, criterio que logro consagración legislativa en ese país con el código único de la navegación, dictado en 1942, aunque sin llegar a integrar totalmente ambas disciplinas. Negando la autonomía de este nuevo derecho, sus normas y principios estarían dispersos en el derecho civil, comercial, administrativo, penal e internacional.

La autonomía de esta materia, que persigue el agrupamiento sistemático de todos los principios y normas referentes a la aviación, se funda, como lo expone Ambrosini, en la novedad de la materia, en la especialidad de los principios generales que la gobiernan y en la tendencia a su completividad bajo los aspectos público y privado.

Ambrosini da una definición del derecho de la aviación, que, aunque objetable por su extensión, a los fines didácticos es eficaz para expresar el contenido de la materia: "es la rama y la regulación jurídica de todos los factores esenciales de la

actividad aviatoria, o sea: el ambiente en que ella se organiza y desenvuelve (espacio situado arriba de la superficie terrestre, y esa parte de la superficie específicamente destinada a tal actividad, que se suele denominar "infraestructura"); el medio o vehículo con que tal actividad se pone en acto (avión o máquina volante, de cualquier especie que sea); el personal especializado que sirve para su conducción, y mas genéricamente para su preparación y uso (gente del aire); así como todas las relaciones jurídicas (públicas o privadas, nacionales e internacionales) a que da lugar la mencionada actividad".

Problemas que estudia: de los problemas de este derecho unos son propios del mismo y otros comunes con otras ramas del derecho. Entre los primeros figuran los siguientes: condición jurídica del espacio aéreo (soberanía, propiedad privada, etcétera), naturaleza jurídica de la aeronave y jurisdicción sobre la misma, situación del personal navegante, régimen de la infraestructura (aeródromos y aeropuertos), la circulación aérea, etcétera.

Entre las cuestiones comunes con otras ramas del derecho recordemos estas: el transporte, la responsabilidad por los daños causados a las aeronaves y a las personas y cargas que conducen las mismas, los seguros, la hipoteca, la piratería aérea, la guerra aérea, etcétera.

Denominaciones: entre otras, recordaremos las siguientes: "derecho del transporte aéreo"; "derecho de la navegación aérea"; "derecho de la aeronavegación"; "derecho aéreo"; "derecho del aire" (en el mismo sentido, se habla de códigos del aire); "derecho aeronáutico"; "derecho de la aviación" (o aviatorio); etcétera.

De todas ellas, la que ha logrado mayor acogida y difusión universal, es "derecho aeronáutico" y, en menor escala, "derecho aéreo".

Caracteres: se citan comunmente los siguientes.

1) internacionalidad, porque el derecho aeronáutico rige una actividad que, por prestarse particularmente para los viajes largos, da origen a relaciones internacionales públicas y privadas. La gran cantidad de tratados sobre esta materia son una prueba de lo afirmado.

2) dinamismo (o movilidad), porque el rápido desenvolvimiento de la aviación exige una constante revisión de los principios y normas que la rigen, a fin de adaptarlos a las nuevas situaciones que se presentan.

Este carácter lo diferencia del derecho de la navegación, mas tradicionalista y estable.

3) politicidad: con este carácter destacado por Ambrosini, se quiere hacer presente la influencia que sobre el derecho aeronáutico tienen los factores de orden político y también militar.

Entre ellos cabe citar el problema que plantea la aeronavegación internacional, con referencia a las soberanías estatales sobre el espacio aéreo.

4) tendencia a la uniformidad: es ésta otra de las ramas jurídicas en que se observa tal fenómeno, por lo que cabría repetir las consideraciones formuladas al referirnos al derecho de la navegación.

La existencia de convenciones internacionales, adoptadas por numerosos países, son la prueba más evidente de este carácter. Entre otras, cabría citar las convenciones de París (1919) y la de Chicago (1944).

***Derecho aeronáutico civil**

Se designa así la rama que rige las relaciones jurídicas sin fines de lucro, a que puede dar lugar una aeronave de recreo o destinada a un fin científico, etcétera.

***Derecho aeronáutico comercial**

Se dice del régimen del transporte aéreo con fines de lucro (Ver Gr., Los contratos que a él se refieren seguro aeronáutico).

***Derecho aeronáutico Internacional privado**

Se refiere a la rama que estudia las normas y conflictos internacionales de derecho privado que se originan en el transporte aéreo.

***Derecho aeronáutico Internacional público**

Trata de las normas sobre la condición jurídica del espacio aéreo, circulación internacional, etcétera.

***Derecho aeronáutico laboral**

Se refiere al régimen de trabajo del personal aeronáutico: en aeronaves y en aeropuertos.

***Derecho aeronáutico penal**

Comprende los delitos y faltas propios de la aeronavegación (falsas señales luminosas, falsificación de licencias, etcétera), así como los comunes cometidos por medio de la aeronavegación (secuestro de personas, homicidios a bordo, etcétera) o uso de las aeronaves como instrumentos del delito (ej.: Un avión que aterriza y mata a una persona).

Como es obvio y sin perjuicio de hacer una ligera referencia a estos hechos delictivos en la dogmática aeronáutica, conviene recalcar que su estudio intensivo corresponde a la ciencia del derecho penal.

***Derecho aeronáutico procesal**

Se dice del régimen procesal en materia aeronáutica, que existe en algunos estados.

***Derecho agrario**

El derecho agrario o rural regula los intereses y actividades que tienen como base la explotación de la tierra, sea mediante la agricultura, la ganadería u otras industrias agropecuarias.

Esta enunciación tiene un amplísimo contenido, ya que en el ámbito de este derecho entran temas tan variados e importantes como los siguientes:

la propiedad agraria (régimen de los arrendamientos y aparcerías rurales), la propiedad de los semovientes (régimen de las marcas y señales), régimen legal de la colonización, la Vialidad y el tránsito rural, la defensa sanitaria de la

producción agropecuaria, el régimen de las asociaciones de agricultores y ganaderos, los seguros y el crédito agrario, el derecho de aguas, el régimen jurídico de las diversas industrias agropecuarias en particular, la reglamentación de la caza y de la pesca, etcétera.

Uno de los problemas fundamentales que debe resolver el derecho agrario es el conocido bajo el nombre de "cuestión agraria", esto es, el de la justa distribución de la tierra para hacerla servir eficazmente a los fines económicos y sociales que debe cumplir.

Son aspectos del problema:

el latifundio (o sea la acumulación del dominio de grandes superficies de tierra en pocas manos), la existencia de tierras incultas y despobladas, la situación de los arrendatarios de tierras para la agricultura y la ganadería, etcétera.

Por si sola la enunciación de los temas que anteceden proporciona una idea de la enorme importancia de esta rama del derecho; importancia que se acrecienta en países cuyas principales riquezas derivan principalmente de la explotación del agro.

La ubicación del derecho agrario dentro de las grandes ramas del derecho ofrece dificultades, porque actualmente forma un complejo de normas de derecho privado y público. Evidentemente forma parte del derecho privado todo lo que se refiere a la propiedad rural y al dominio de los semovientes, a las restricciones y límites del dominio, a las servidumbres rurales y a las variadas instituciones que nacen de la actividad agropecuaria (sociedades agrícolas, crédito y seguro agrario, explotación de los bosques). En cambio, son de derecho público las normas que se refieren a la Vialidad, a la policía sanitaria, a la regulación del uso de las aguas públicas, a la caza y la pesca, a la represión de las contravenciones, al régimen de los organismos encargados de la regulación, fiscalización y fomento de las industrias agropecuarias, etcétera.

En esta materia se advierte también una incesante y creciente intervención del poder público en las relaciones entre los particulares, pero sin que ello signifique que estas relaciones se tornen en relaciones de derecho público, puesto que, a pesar de esa regulación, siguen conservando su carácter privado. Cabe señalar que la mayor parte de las disposiciones de los códigos rurales, en razón de su carácter policial, pertenece al derecho público.

Manteniendo el criterio ya seguido con relación a otras ramas del derecho, consideramos que el derecho agrario o rural argentino puede ser ubicado en el derecho privado, en razón de que en el mismo preponderan las normas de este tipo. No podría afirmarse lo mismo con respecto al derecho agrario de otros países como México y Rusia, en razón de estar dirigido allí por distintos principios sociales y políticos.

Adherimos a la definición que del derecho agrario propone Mendieta y Núñez: "es el conjunto de normas, leyes, reglamentos y disposiciones en general, doctrina y jurisprudencia que se refieren a la propiedad rústica y a las explotaciones de carácter agrícola".

***Derecho al honor Y la integridad moral**

Este derecho está protegido por normas de carácter penal, que resguardan el honor y buen nombre de las personas, incriminando las calumnias, las injurias y las acciones contra la honestidad y el pudor; y también por normas de derecho civil que obligan al resarcimiento de los daños y perjuicios que se causaren con tales hechos.

De esta protección gozan no sólo las personas intachables, sino también quienquiera sufra un ataque injusto.

Incluso, como dice Orgaz, la protección de la vida privada no solamente defiende a la persona contra las falsedades que puedan menoscabar su reputación, sino también contra la innecesaria revelación de sus miserias y flaquezas; hay también un secreto que hay obligación de respetar.

***Derecho al nombre**

Ver Nombre.

***Derecho al trabajo**

Algunas legislaciones modernas tienden a asegurar este derecho como un bien inherente a todo ciudadano. La sanción a su falta o la exigibilidad de aquel que no pueda concretarlo se logra por vía indirecta: es seguro social de desocupación.

La sanción del derecho al trabajo como principio jurídico, sea por ley incorporado a la constitución, debe entenderse como que ningún habitante puede ser privado de ese derecho a trabajar, cuando cuenta con alguna forma lícita de ocupación.

***Derecho astronáutico**

Ver Derecho espacial.

***Derecho bancario**

A) conjunto de normas jurídicas que se refieren a la actividad de los bancos. Esta actividad tiene un sujeto actor, y, desde un punto de vista jurídico, consiste en el establecimiento de relaciones patrimoniales con otros sujetos, mediante la conclusión de contratos.

Se evidencia así un doble aspecto del derecho bancario, distinguiéndose entre normas que afectan a la institución bancaria, es decir, a los bancos como sujetos de aquella actividad, y normas que afectan a la actividad misma que el banco desarrolla.

Al primer aspecto, regido predominantemente por normas de derecho público administrativo, corresponde el estudio del concepto jurídico de banco y del ejercicio de la profesión de banquero. El segundo aspecto, regido predominantemente por normas de derecho privado, se refiere precisamente a las operaciones bancarias, las cuales se traducen en contratos privados entre el banco y sus clientes.

Al estado le interesa regular coactivamente el ejercicio de la profesión de banquero estableciendo una serie de garantías

en favor de la clientela de los bancos (limitación del uso de la denominación de banco o banquero; necesidad de inscripción de la entidad bancaria en un registro especial; fijación de la proporción que ha de existir entre los recursos propios del banco y los recursos ajenos que maneja; normas sobre formulación de balances; reparto de dividendos activos; apertura de oficinas bancarias; etc.). Esta intervención estatal se justifica por la enorme difusión de los bancos en el estado moderno, su extraordinaria influencia económico-social como mediadores en el crédito, y, en definitiva, como instrumentos indispensables de la política crediticia en la organización económica Nacional.

Ciertamente que también en este aspecto institucional los bancos están sometidos a normas jurídico-privadas; tales son las que regulan la constitución y el funcionamiento de la Sociedad Anónima como forma jurídica a la que corresponde la titularidad de la Empresa bancaria.

B) al derecho mercantil sólo interesa el régimen jurídico-privado de los bancos y de sus operaciones, cuya pertenencia a esta disciplina se fundamenta por el dato formal de que los contratos bancarios son actos de comercio, según la mayor parte de los códigos (Ver Gr., Argentino, español, etcétera) y por el dato real de que todos ellos son contratos de empresa, es decir, negocios jurídicos de los que se sirve la Empresa bancaria para explotar con terceros su actividad económica. Estos contratos, que en ocasiones coinciden con contratos típicos (P. Ej.: Depósito o préstamo) y en otras no coinciden (P. Ej.: Cuenta corriente bancaria (V.) O apertura de crédito), son siempre mercantiles, cualquiera sea la condición personal de la parte que contrata con el banco.

C) en la banca moderna existen bancos públicos u oficiales y bancos privados. Ambos son piezas esenciales en la economía, por desempeñar la función mediadora del crédito oficial o privado a largo, medio o corto plazo.

Son bancos las entidades que con habitualidad y ánimo de lucro reciben del público, en forma de depósito irregular o de otros análogos, fondos que aplican por cuenta propia a operaciones activas de crédito y a otras inversiones, con arreglo a las leyes y a los usos mercantiles, prestando además, por regla general a su clientela, servicios de giro, transferencia, custodia, mediación y otros en relación con los anteriores, propios de la Comisión mercantil. Esta definición, excesivamente prolija, puede sintetizarse diciendo que los bancos privados son empresarios constituidos en forma de Sociedad Anónima, cuya actividad consiste en la mediación e en la creación del crédito, así como en la prestación de servicios de diversa naturaleza a sus clientes. El banco es un mediador o intermediario en el crédito, porque lo recibe de sus clientes fundamentalmente en forma de depósito de numerario y lo concede a quienes lo necesitan por diversos procedimientos, lucrándose con la diferencia entre la retribución que paga a los primeros y la que percibe de los segundos.

Mas el banco, aunque no sea esta función fundamental, no se limita a conceder el crédito que recibe, sino que, además, crea crédito (pudiendo conceder, por ende, más del que recibe) según el volumen de sus reservas monetarias (billetes, créditos, títulos de la deuda, etc.) Y bancarias (cartera de valores), con cuyo importe aumenta su capacidad crediticia.

Finalmente, los bancos prestan a sus clientes un conjunto cada vez mayor de servicios retribuidos, por medio de los cuales, ni reciben ni conceden directamente crédito, con el fin de atraer clientela e incrementar sus operaciones pasivas (servicio de custodia y Administración de valores, mediación en la emisión y compraventa de títulos, alquiler de cajas de seguridad, etcétera).

La función fundamental de los bancos privados es la mediación en el crédito. De ahí que la clasificación fundamental de los bancos dependa según que el crédito recibido de sus clientes lo concedan o inviertan a corto, medio o largo plazo. El crédito a corto plazo (crédito comercial) se concede predominantemente a particulares o a empresas para atender las necesidades dinerarias inherentes a los ciclos cortos de adquisición de materias primas, o a la producción, venta y distribución de bienes o servicios. Estos créditos atienden en la industria y el comercio a la necesidad de capital circulante, no invertible en instalaciones fijas. Los bancos que lo conceden son denominados bancos comerciales o de depósito.

Por el contrario, el crédito a medio y a largo plazo es concedido predominantemente por los bancos industriales, de negocios o de desarrollo (con cargo a los recursos propios y a los obtenidos de sus cliente mediante la emisión de obligaciones de bonos de caja), cuya función es promover la creación, la ampliación y la restructuración de empresas mercantiles, industriales y agrícolas, bien mediante la participación directa en su capital, bien mediante la concesión de créditos a medio o largo plazo.

D) si la función primordial de los bancos consiste en obtener y conceder crédito, así como en prestar servicios complementarios a sus clientes, y todo ello se realiza por medio de contratos estipulados con ellos, nada de extraño tiene que las operaciones bancarias (o sea, los contratos bancarios) se clasifiquen tradicionalmente atendiendo la función económica que verifican, según los siguientes criterios:

operaciones pasivas: son aquellas mediante las cuales los bancos reciben medios y disponibilidades monetarias y financieras de sus clientes o de otras entidades crediticias (banco de España) para aplicarlas a sus fines propios. Son operaciones por medio de las cuales los bancos reciben crédito, porque la parte que entrega las sumas dinerarias obtiene el derecho de crédito a exigir su restitución no simultánea, sino en la forma, plazo y condiciones pactados. El banco se convierte en deudor de las sumas o capitales recibidos.

Los contratos y operaciones pasivas fundamentales son el depósito irregular de dinero (por el que el banco recibe y adquiere la propiedad y la disponibilidad de sumas dinerarias) y el redescuento bancario (por el que el banco obtiene anticipadamente el importe de un crédito contra tercero).

En los bancos industriales el crédito se recibe, además, mediante la emisión de obligaciones y bonos de caja.

Operaciones activas: son aquellas mediante las cuales los bancos conceden a sus clientes sumas dinerarias o

disponibilidad para obtenerlas, precisamente con cargo a los capitales que han recibido de sus clientes o a sus propios recursos financieros. Son operaciones por las cuales los bancos conceden crédito, porque entregan las sumas convenidas, o las ponen a disposición de sus clientes, obteniendo el derecho a su restitución no simultánea, sino en la forma, plazo y condiciones pactados. En definitiva, el banco se convierte en acreedor de las sumas o capitales facilitados a sus clientes. Los contratos u operaciones activas fundamentales son el préstamo, la apertura de crédito (en sus diversas formas) y el descuento bancario.

Operaciones neutras: son aquellas mediante las cuales los bancos prestan determinados servicios a sus clientes, que no suponen ni la obtención ni la concesión de crédito, aunque en ocasiones se superpongan a operaciones activas o pasivas (Ver Gr., La cuenta corriente bancaria, la transferencia).

Estos servicios son de una gran variedad, razón por la cual tan sólo analizaremos los mas importantes.

Todas las operaciones bancarias comprendidas en los tres grupos anteriores se realizan mediante la estipulación de los correspondientes contratos-tipo, en los que concurren las siguientes notas características: 1) son contratos de adhesión, cuyo contenido uniforme no es normalmente susceptible de variación; y al cual el cliente se limita a prestar su conformidad o sentimiento; 2) son contratos de empresa, por los que el banco presta o realiza masivamente su actividad económica; 3) son contratos normalmente bilaterales y onerosos; 4) son contratos en parte normados imperativamente, pues un órgano autorizado (generalmente Banco Central) fija parte de su contenido (intereses, comisiones, plazos); 5) por su contenido suelen ser en mayoría contratos de crédito.

***Derecho Canónico**

La Iglesia Católica, como institución religiosa y política, crea su propio derecho y actúa conforme a normas jurídicas en sus relaciones con los diversos estados del orbe. Como comunidad religiosa universal, sus preceptos se extienden a los fieles de todo el mundo, sin limitaciones de orden territorial. En el aspecto político y jurídico es una sociedad independiente u perfecta, que asume una personería internacional semejante a la de un estado.

Según el canonista ferreres, por derecho Canónico debe entenderse "el conjunto de leyes dadas por Dios, o por la potestad eclesiástica, por las cuales se ordena la constitución, régimen y disciplina de la Iglesia Católica".

Por su parte, sehling entiende por derecho Canónico "el conjunto de normas jurídicas dictadas para el buen régimen de la Iglesia ". Para este mismo autor, el derecho Canónico debe considerarse como una disciplina jurídica que excluye toda discusión religiosa o teológica, en tanto que esa discusión no es inexcusable para entender sus preceptos jurídicos.

Relaciones con el estado: en esta materia se presentan dos soluciones extremas: 1) identificación de la Iglesia y el estado, y 2) separación absoluta de la Iglesia y el estado. En algunos países, como Estados Unidos de Norteamérica, la legislación equipara la Iglesia Católica y los otros cultos a las demás asociaciones privadas.

Conforme a la tesis admitida por la Iglesia Católica y los otros cultos a las demás asociaciones privadas.

Conforme a la tesis admitida por la Iglesia, esta y el estado son dos sociedades distintas, pero que no deben estar disociadas. Tienen sus competencias y fines exclusivos, pero una y otra deben armonizarse. León XIII, en su encíclica inmortal Dei (1885), dijo:

"Dios ha hecho copartícipes del gobierno de todo el linaje humano a dos potestades: la eclesiástica y la civil...

Ambas son supremas, cada cual en su género".

Así, el estado declara oficial la religión, o por lo menos sostiene el culto y contribuye al respecto y propagación de la fe católica.

Generalmente el estado, fundado en la soberanía, ha afirmado y afirma su derecho a regir unilateralmente sus relaciones con la Iglesia; es el regalismo. Por su parte, la Iglesia sostiene que estas relaciones deben establecerse por vía de acuerdos, denominados concordatos.

Son expresiones del regalismo el patronato y el pase regio.

Por patronato, se entiende, según la definición del canon 1448 del Codex juris canonici de 1918, "el conjunto de privilegios, o ciertas cargas, que por concesión de la Iglesia competen a los fundadores católicos de capilla o beneficio, o también a sus causahabientes". La denominación, e incluso algunos aspectos del patronato Canónico, tienen sus raíces en el patronatus con que el derecho romano vinculaba al señor de la gens con sus clientes o también al amo con su esclavo manumitido.

Resulta del canon 1448 que el patronato se compone de ciertas ventajas excepcionales o privilegios, a los que se anejan ciertos gravámenes o cargas; que este derecho no se funda en la estricta justicia, sino en una concesión graciable de la Iglesia, que así "juridifica" sus sentimientos de gratitud hacia sus benefactores, que el patronato surge en cabeza de un fundador que ha de ser católico, entendiéndose por fundación el acto de edificar y dotar una iglesia o capilla en un inmueble donado al efecto o siquiera realiza alguno de éstos tres actos, o bien constituir la dote de un beneficio; por último, mientras no sea personalísimo, ese derecho de patronato puede transmitirse a los sucesores del fundador.

El patronato no apareja jurisdicción alguna sobre el oficio o beneficio respectivo; y antes que un derecho privado del fundador y causahabientes, stricto sensu, más bien habría que pensarlo como una situación jurídica basada en el derecho público de la Iglesia. El patronato, por lo demás, se sujeta por entero a la disciplina canónica, lo mismo legislativa que administrativa y jurisdiccional.

Para completar la caracterización del patronato, sealaremos que los canonistas ven en el una servidumbre del oficio o beneficio; y es así en realidad, ya que los poderes del patrono restringen de manera estable la libertad de los referidos oficio o beneficio, en orden a la provisión, rentas y algunos otros aspectos.

El pase regio (regium placet, regium exsequatur) consiste en el derecho que se atribuye la autoridad secular de impedir

que las decisiones de las autoridades eclesiásticas circulen y obliguen a los súbditos de un país hasta tanto no cuenten con su aprobación previa. Los canonistas consideran ilegítima esta exigencia, que ha sido condenada por el concilio Vaticano I porque desconoce el carácter de sociedad perfecta e independiente que tiene la Iglesia.

Fuentes del derecho canónico: son fuentes principales del derecho Canónico las decisiones de los papas, los decretos de los concilios, la doctrina y la costumbre.

Como ya hemos dicho, la Suprema potestad legislativa de la Iglesia reside en el papa. Sus disposiciones asumen diversas formas:

1) generadoras de normas de carácter general.

A) decretales o constituciones. Son decisiones reglamentarias de carácter general. Cuando la decisión del papa se dirige a toda la Iglesia, o a gran parte de ella, con un fin principalmente doctrinario, se la llama encíclica.

Si se trata de una decisión tomada por el papa sin que medie iniciativa de interesado, se la llama *motu proprio*.

B) bulas. Forma solemne para asuntos muy fundamentales, en las que se utiliza el sello de plomo.

C) breves. En estilo solemne, empleándose el sello del anillo del pescador.

D) epístolas. Simples por su forma.

A diferencia de las encíclicas, se dirigen solamente a un sector de la cristiandad.

2) generadoras de normas jurídicas singulares.

Rescriptos: son las decisiones o consultas solicitadas al papa por personas determinadas, en materia de gracia o de justicia.

Los decretos de los concilios -que para su obligatoriedad requieren la aprobación del papa- constituyen también una fuente importantísima advertirse a través de las citas del *Codex*.

El derecho Canónico reconoce a la costumbre como fuente de derecho, con el mismo valor que la ley, pero solo adquiere la fuerza de tal por el consentimiento de la autoridad eclesiástica competente.

El derecho Canónico ha sido codificado en varias oportunidades, en particular por el *corpus juris canonici* de 1917.

Divisiones: se divide en público y privado. Siguiendo a OttaViani, diremos que el derecho Canónico público es "el sistema de leyes acerca de la constitución y derechos de la Iglesia, considerada como sociedad perfecta ordenada a un fin sobrenatural"; y derecho Canónico privado es "el sistema de leyes que determina los derechos y obligaciones de los miembros de la Iglesia para el régimen y santificación de los mismos".

El derecho Canónico público se subdivide a su vez en divino y humano, y en interno y externo.

El derecho divino, según Montero y Gutiérrez, "es el procedente de Dios, del que depende el derecho fundamental, esencial, nativo y constitutivo de la Iglesia, que es de institución divina", y el humano "es el procedente de la misma iglesia, en conformidad siempre con el divino, pero que explica y completa la constitución de la misma iglesia y su tipo de organización territorial o personal".

En cuanto al derecho Canónico público interno, es el que se refiere a la constitución de la Iglesia en si misma como sociedad, forma de gobierno, jerarquías, etcétera, y a las relaciones con los fieles; y el externo, el que comprende las relaciones jurídicas de la Iglesia con otras sociedades (especialmente con el estado).

Dentro del derecho Canónico público interno se hacen aun otras divisiones:

administrativo, procesal, penal, etcétera.

Por su parte, el derecho Canónico privado se refiere a la vida particular de los fieles, y rige el culto, los sacramentos y las órdenes religiosas. Entre los sacramentos, algunos han tenido y tienen una gran importancia jurídica, como el matrimonio. Por ello también se ocupa de cuestiones como el divorcio y la nulidad del matrimonio.

Campo de aplicación del derecho Canónico: durante mucho tiempo, sobre todo en la edad media, el derecho Canónico regía con carácter exclusivo en gran parte del orden civil (matrimonio, divorcio, sucesiones, etcétera), pero, en la actualidad, ha perdido aquella importancia, pues estas instituciones han sido secularizadas.

Mas concretamente, dejó de aplicarse en los estados protestantes, desde la reforma y, en la mayoría de los católicos, desde la época de la revolución francesa, o bien desde mediados del siglo XIX. En Argentina, por ejemplo, hasta 1888 en que se dictó la ley de matrimonio civil, regía a ese respecto el derecho Canónico.

Como dice Radbruch, "el derecho eclesiástico empezó siendo un derecho de la Iglesia para el mundo", terminando por ser "un derecho de la Iglesia para la Iglesia".

Diferenciación el derecho eclesiástico:

no hay al respecto uniformidad de opiniones, pero lo más acertado nos parece llamar derecho eclesiástico, al que rige las relaciones entre la Iglesia y el estado.

El derecho de patronato, es decir, la facultad del estado de proponer a la silla Apostólica candidatos para los altos cargos eclesiásticos, y el llamado *pase regio*, que consiste en la facultad de controlar las disposiciones papales que hayan de aplicarse en el país respectivo (aceptandolas o no, según el caso), constituyen puntos básicos del derecho eclesiástico.

Como es obvio, las fuentes formales del derecho eclesiástico de un país, son en primer término la constitución -si la hay-, las leyes nacionales que a el se refieran y los tratados celebrados con el sumo pontífice llamados concordatos.

Constituciones pontificias (o decretales):

son disposiciones papales de carácter general, según decíamos al referirnos a las fuentes.

Citamos esta fuente en primer término, inclusive antes que el código de derecho Canónico, porque, como hemos manifestado, el papa tiene atribuciones para modificar el derecho Canónico general, en cualquier momento.

Código de derecho Canónico de 1917: este cuerpo legal conocido más aun por su designación en latín (*Codex iuris*)

canonici), comprende 2414 artículos, llamados cánones y se divide en cinco libros:

lo. I: normas generales.

Lo. II: de las personas (se refiere a los clérigos en general, incluyendo al papa, los concilios, etcétera, como asimismo a los laicos).

Lo. III: de las cosas (el vocablo esta empleado en un sentido amplio, incluyendo las "cosas" espirituales, como los sacramentos-bautismo, confirmación, extremaunción, matrimonio, etcétera- que se hallan legislados en la parte del código).

Lo. IV: de los procesos.

Lo. V: de los delitos y las penas.

El código esta complementado por algunas constituciones pontificias publicadas en apéndice.

La codificación del derecho Canónico en este cuerpo legal, se debió a la existencia de fuentes numerosas y a veces contradictorias, lo que hacia difícil su conocimiento y aplicación.

Para remediar este problema, el papa Pío X nombró en 1904 una comisión codificadora, en la que tuvo actuación destacada el Cardenal Pedro Gasparri. La tarea fue concluida en 1916, y el Codex iuris canonici, o código de derecho Canónico-que deroga toda la legislación anterior en cuanto se oponga a sus disposiciones (Ver Canon 6)- fue promulgado por Benedicto XV mediante la constitución pontificia providentissima mater ecclesia, el 27 de mayo de 1917 (día de pentecostes), comenzando a regir el mismo día de 1918.

El código de derecho Canónico es la fuente básica de esta rama jurídica y, para su interpretación, el papa Benedicto XV creó también en 1917, la llamada comisión pontificia permanente.

***Derecho cartular**

Independientemente del discutido concepto de incorporación del derecho en el documento, encontramos en el título de crédito otro elemento que es llamado por la doctrina relación cartular o cartácea.

Suele decirse que, como consecuencia de la misma, nace un "derecho cartular".

La relación cartular es la relación jurídica originaria entre el suscriptor o emisor del título y el portador de éste, ya sea un primer portador o bien un tercero.

No debe olvidarse que la creación y emisión del título se producen habitualmente sobre la base de otra relación, llamada relación fundamental, subyacente o de base, que es preexistente o concomitante con la cartular; lo que no obsta a que aquella pueda no existir y jurídicamente, la relación cartular tenga plena vigencia.

Pero la declaración cartular emergente de esa relación es el elemento dominante y gravitante en el título de crédito; podríamos decir el pivote en torno al cual gira toda la construcción delicada de los títulos-valores.

Esta declaración comprende algunos elementos que son indispensables, a saber: los derechos que confiere, con especial referencia a la prestación del titular (beneficiario) de esos derechos, la firma del promitente y el tipo de título de que se trate, a efectos de la ley de su circulación.

Se trata de una declaración que, podríamos decir, mas que formal pasa a ser formalista. La normativa cambiaria, de modo especial en esta clase de títulos cambiarios, explicita una intensificación del formalismo, sacrificando sin ambages la realidad a la apariencia.

Y éste encuentra su principio de explicación si recordamos que buena dosis de excepcionalidad hallamos en la construcción cambiaria, que grado de intensificación debe acordarse al relieve formal para que el derecho del tercero portador se encuentre suficiente y adecuadamente protegido, con la finalidad de que la circulación del título se realice sin obstáculos.

Lo que cuenta es la forma, la exteriorización, lo que aparece. El principio de la apariencia puede ser resistido e incluso admite una serie de críticas y reservas que se le dirigen desde diversos ángulos; pero no deja de reflejar, con razonable objetividad, un aspecto muy importante de la circulación crediticia.

La razón práctica del título de crédito-dice bien Ascarelli- es "el sustituir a un negocio o relación bilateral, una declaración unilateral respecto de un tercero indeterminado, para facilitar la circulación del derecho pertinente". Este procedimiento trae como consecuencia que mientras que un lado de la relación fundamental es, podríamos decir, movilizado, el otro permanece estático y fijado entre los sujetos originarios de la relación fundamental.

La declaración cartular no es una mera reproducción del negocio jurídico precedente (relación fundamental), sino que se constituye en una declaración negocial (o sea de voluntad) nueva y distinta, la que no es dirigida expresamente al portador, sujeto de la relación fundamental sino que es formulada respecto de un tercer indeterminado (el que, obviamente, puede ser el mismo portador).

***Derecho cesáreo**

En Roma, colección de las constitutiones principis dictadas por los emperadores en mérito de sus poderes absolutos, incluyendo el de legislar.

A partir de séptimo severo, las constituciones imperiales reemplazaron a los senadoconsultos. La lex regia termino confirmando a los emperadores la exclusividad de la potestad legislativa.

***Derecho científico**

Conjunto de doctrinas y opiniones de los jurisconsultos y autores o publicistas que se ocupan del derecho en todas sus formas y aspectos. Actualmente la doctrina no constituye fuente del derecho, como lo fueron antaño, en cambio, las opiniones de los jurisconsultos notables.

***Derecho civil**

La palabra civil designa una rama proviene del latín civile. En Roma se distinguía el jus naturales que era común a todos los hombres sin distinción de nacionalidad y el jus civile que era el derecho propio de los ciudadanos romanos. La ciudad o polis, en griego, era noción equivalente a lo que hoy denominamos estado, con lo cual el derecho civil se refería al derecho vigente en Roma y comprendía normas de derecho público y privado.

Con la invasión de los germanos y la caída del imperio romano de occidente, los invasores introdujeron sus propias leyes referentes a la organización de las nuevas naciones. Por ello, las normas de derecho público incluidas en el jus civile perdieron vigencia, siendo sustituidas por las nuevas introducidas por los germanos y quedando reservada la denominación de aquel para las normas de derecho privado que seguían subsistentes.

Desde entonces, en un sentido lato, se identifica el derecho civil con el derecho privado.

En el curso de la edad media, adquirieron vigencia los "cánones" o reglas de la Iglesia, dictados para regir relaciones nuevas suscitadas por la actividad propia de la Iglesia, o relaciones antiguas, como las referentes al matrimonio de los bautizados, que desde ya dejaron de ser reguladas por el derecho civil. Por entonces, el derecho civil aludía al derecho privado de origen romano, por oposición al derecho Canónico que se originaba en la jurisdicción reconocida a la Iglesia, siendo frecuente que quienes seguían estudios jurídicos se doctorasen en ambos derechos (in utroque jure).

La comprensión que incluía todo el derecho privado en la denominación de derecho civil, no perduró. Hacia el final de la edad media los comerciantes o navegantes del mar mediterráneo, dejaron de regirse por el jus civile para atenerse a sus propias normas consuetudinarias, luego condensadas por escrito en las tablas de Amalfi o el rol de oleron, que dieron origen al derecho comercial como rama separada del viejo tronco del derecho civil.

Posteriormente se produjo otro desmembramiento. En la edad moderna el procedimiento ante los jueces dejó de ceñirse al jus civile ajustándose a las prácticas forenses que se habían ido formando y a las que dió valor de ley escrita la ordenanza de Colbert, del siglo XVII. Con ello quedó formado el derecho procesal como disciplina independiente del derecho civil.

En la edad contemporánea han ocurrido nuevas segregaciones. Las relaciones entre patrones y obreros, englobadas en la llamada cuestión social, desbordaron el marco del viejo derecho y requirieron nuevas estructuras que constituyeron el derecho laboral o del trabajo.

No obstante los desmembramientos ocurridos, el derecho civil sigue siendo la disciplina fundamental con un enorme contenido residual, puesto que comprende todas las relaciones jurídicas de derecho privado que no quedan incluidas en un ordenamiento especial. Por lo demás, el derecho civil, suministra a todas las demás ramas del derecho privado los lineamientos básicos de la ciencia del derecho tales como la teoría de las personas, la de las cosas, la de los hechos y actos jurídicos en general, que son acogidas por aquellas otra disciplinas en todo cuanto no hubieran sido modificadas especialmente.

El dominio de aplicación del derecho civil se ejerce a través de cuatro instituciones fundamentales, entendiendo por institución un complejo orgánico de disposiciones de derecho:

A) personalidad.

B) familia.

C) patrimonio: se divide en: 1) derechos reales; 2) derechos de las obligaciones o personales; y 3) derechos intelectuales.

Concretando, aunque se trata de una disciplina de difícil aprehensión descriptiva podemos definirla como la rama del derecho, preponderantemente privado (atento aspectos de derecho público de la familia y de la propiedad), que comprende el régimen de los bienes, de las obligaciones, de los contratos, de la familia y de las sucesiones y de los principios generales que son comunes a eso instituto.

Desde un punto de vista legislativo es el derecho contenido en los códigos civiles y leyes anexas.

***Derecho colectivo del trabajo**

Algunos autores lo contemplan actualmente como rama independiente dentro del derecho del trabajo como una de sus grandes partes: contrato individual, contrato colectivo y derecho provisional.

Se ocupa de la regulación de las relaciones entre patrones y obreros o empleados, en forma colectiva, es decir, atendiendo a los intereses comunes a todos o a los grupos profesionales:

asociaciones profesionales, convenios colectivos, conciliación y arbitraje, huelga, desocupación, lockout, boicot, etcétera.

***Derecho comercial**

La observación de la realidad económica a la que se aplica el derecho mercantil nos demuestra que su contenido se estructura conforme a tres elementos esenciales: el empresario, la empresa y la actividad externa y conjunta de ambos. La especialidad de las exigencias que estos elementos hacen surgir (inexistentes en el resto de derecho privado) justifican la especialidad de la disciplina (especialidad por razón de materia).

El empresario mercantil es el elemento personal. Puede definirse como persona física o jurídica que en nombre propio y por si o por medio de otro, ejercita organizada y profesionalmente una actividad económica, dirigida a la producción o a la mediación de bienes o de servicios para el mercado. El derecho le atribuye un status especial.

La Empresa es el aspecto funcional de la organización con fines de producción, comercialización o prestación de servicios.

El tercer criterio es la actividad económica del empresario (o comerciante) realizada por medio de una empresa (este elemento también delimita su contenido).

Es relevante para el derecho mercantil, porque al ser profesionalmente realizada atribuye al sujeto agente un status especial; porque para hacerla posible surgen principios e instituciones también especiales y, finalmente, porque la explotación de esta actividad se concreta en la realización de un conjunto de actos y en la estipulación de negocios

jurídicos con quienes se ponen en relación con el empresario, en razón de la actividad económica explotada por este.

Concepto: de lo expuesto precedentemente, podemos concluir el concepto de derecho mercantil diciendo:

es el ordenamiento privado propio de los empresarios y de su estatuto, así como de la actividad externa que estos realizan por medio de una empresa.

Esta definición afirma de nuevo que el derecho mercantil es un ordenamiento especial de sujetos o de actos o actividades profesionales como lo fue en sus orígenes. Es decir que sería el derecho comercial, mas una categoría histórica que dogmática.

Evolución: la evolución histórica (principales cambios que la economía y la técnica fueron introduciendo) del comercio (también de la industria) se vincula estrechamente con la aparición y desarrollo de las instituciones de derecho mercantil. Como premisa debemos señalar que con el carácter de cuerpo conjunto de reglas específicas (posteriormente códigos) el derecho comercial aparece recién al finalizar el medioevo.

Desde muy antiguo encontramos disposiciones relativas a contratos comerciales pero estas disposiciones son aplicables, sin distinción, respecto tanto de actos comerciales o no, de comerciantes o no. En otros términos, no se hace diferencia entre unos y otros. Sólo hay para el derecho personas y actos jurídicos (contratos).

Por esta razón se puede hablar del derecho mercantil como categoría histórica: nace y, posteriormente, subsiste como derecho especial frente al derecho común o civil. El derecho mercantil como disciplina autónoma no ha existido siempre, sino que, por el contrario, su aparición se produce en un momento histórico determinado y nace como una rama del derecho privado al lado del derecho civil, por circunstancias y exigencias históricas (no es el resultado de una clasificación dogmática).

Señala Broseta Pont que la íntima relación entre el derecho mercantil y los factores económicos y político-sociales de cada momento histórico explica la relatividad del contenido de la materia mercantil. Porque al evolucionar y al transformarse aquellos factores, evolucionaba y se transformaba el contenido de esta disciplina.

Esta evolución se evidencia en tres aspectos principales: 1) una corriente de extensión y ampliación del ámbito del derecho mercantil; 2) una constante tendencia a la generalización y objetivación del contenido del derecho comercial, y 3) una reciente tendencia a reducir el ámbito derechos antiguos: en primer término habría aparecido el trueque desembocando en una necesaria consecuencia:

el comercio (intermediación de trueque y transporte).

La Mesopotamia fue el centro económico del mundo antiguo y si bien no existió un derecho profesional del comercio tuvo su regulación integrando el derecho común. Es de destacar el código de Hammurabi (1728/1686 A. C.) que incluía normas sobre sociedades, depósitos y operaciones bancarias.

En Grecia tuvieron importancia la banca privada y la estatal. Se practicaban operaciones de cambio, depósito y préstamo. Tuvo profunda influencia en el derecho romano, en particular, respecto del comercio marítimo.

Derecho romano: en el derecho romano, la distinción entre el *jus gentium* y el *jus civile* no coincide necesariamente con la división entre el derecho de los comerciantes y el de los civiles. No existió derecho comercial, como tal, en esa época. Existieron (y son su origen) algunas instituciones similares a las que actualmente forman parte del derecho comercial (particularmente en materia de derecho marítimo: la *nauticum foenus*).

Roma, en su constante expansión y evolución, termina por convertirse en el centro del comercio mundial de la época y en consecuencia su derecho civil debe adaptarse a la evolución y aun se hace necesario crear o incorporar nuevas instituciones jurídicas.

Aparecen asociaciones, agrupaciones profesionales de mercaderes; conocieron el contrato de cambio a distancia y se fue perfeccionando en sucesivas etapas una forma de proceso concursal ante la insolvencia del deudor y la pluralidad de acreedores (inclusive llega a incorporarse la figura del curador de los bienes del deudor como un equivalente al actual síndico liquidador).

Edad media. Aparición del derecho mercantil. El artesanado. El tráfico de las ciudades. Mercados y ferias.

Las corporaciones y la jurisdicción mercantil: el derecho comercial surge de los usos regulares de la práctica del comercio occidental entre los siglos XIV y XV sin que sea posible determinar la fecha de su nacimiento con precisión. Son normas que se van fijando lentamente con motivo de la necesidad de un proceso del tráfico que se reactiva y se transforma a partir del siglo IX.

Después de la caída del imperio romano, se presenta un conjunto de factores económicos, políticos, sociales y jurídicos que determinan la aparición de un derecho especial para la actividad profesional de una clase de ciudadanos: los comerciantes. Es decir que surge como un sistema predominantemente subjetivo.

Las costumbres o usos, seguidos por los comerciantes occidentales, son diferenciables del restante derecho civil. El derecho civil que renace del derecho romano, se nacionaliza, y encontramos un derecho civil francés, uno alemán, italiano, flamenco, etcétera.

El derecho comercial (o al menos sus primeros lineamientos) permanece internacional, como era el derecho romano antes de las invasiones bárbaras: es el derecho de las ferias, el *jus nundinarum*. Idéntico en los mercados de las ciudades italianas, en los de Francfort o de Bruselas.

A su tiempo, este derecho uniforme va también a dividirse.

El derecho estatutario de las ciudades italianas fue factor decisivo en la formación del derecho comercial.

Estas dictan sus propios estatutos (ordenamientos jurídicos) ante el fraccionamiento de la soberanía nacional, con preponderante actuación de las corporaciones y de los mercaderes.

Tiene singular relevancia en la formación del derecho comercial la jurisdicción reconocida a las corporaciones para resolver los conflictos entre mercaderes *ex bono et aequo, sine strepitu et figura iudicii* ("sin formalidades, sumariamente y de acuerdo con la equidad" resolvían los cónsules, jueces versados en las ocupaciones profesionales de las partes sometidas a su jurisdicción).

Es innegable la expansión y eficacia de esta competencia especial (especie de juzgamiento por sus pares -otros comerciantes-). La misma, inclusive, se introduce en su momento en el virreinato del río de La Plata a través de la creación del consulado de Buenos Aires por cédula de 1789, que se concreta en 1794.

Poco a poco, de los conflictos de los mercaderes esta justicia se fue extendiendo a personas ajenas a la corporación, si los conflictos versaban sobre negocios corporativos; con lo que comienza a perfilarse el carácter objetivo comercial de los negocios: lo peculiar al ejercicio del comercio.

Aunque sea un derecho local, se advierte coincidencia y hasta uniformidad en el derecho de las distintas ciudades, particularmente en las ferias, por influencia del tráfico internacional y de los extranjeros.

Durante este proceso del medioevo, signado por la costumbre y los usos de los comerciantes (y de las ferias en general), surgen las instituciones que luego se perfeccionan, se sistematizan y continúan (codificadas) en la actualidad. Así es como nacen:

el seguro, los procesos falenciales, la letra de cambio (luego el cheque), la contabilidad mercantil, la matricula de los comerciantes, la registración de las sociedades y de las marcas, las sociedades colectiva y en comandita, etcétera.

Edad moderna, económica del capitalismo inicial. Las ordenanzas de Colbert. Eliminación de las corporaciones:

a partir del siglo XVII nuevas circunstancias gravitan en la economía europea y se reflejan en la concepción más amplia del derecho comercial (consolidación del poder real y afirmación del principio de nacionalidad).

Mayor dependencia del derecho comercial respecto de la intervención legislativa, con detrimento de sus fuentes consuetudinarias (usos y costumbres).

El estado reemplaza a la comuna en el derecho. La expansión colonial se reflejara en las instituciones jurídicas.

En Francia, la tendencia publicística se manifiesta en el derecho comercial por su política estatizante.

Rodiere y Houin señalan que el derecho comercial como disciplina independiente, hace su entrada oficial con la creación en 1563 de jurisdicciones consulares establecidas por un edicto de Carlos IX (incorpora al estado la jurisdicción corporativa de los mercaderes).

Dos extensas ordenanzas de Colbert codifican para Francia el derecho comercial: a) la de marzo de 1673 sobre el comercio terrestre (usualmente se denomina código *savary*, por el nombre de su redactor, un comerciante parisiense: Jacques *savary*).

El mismo la comentaría posteriormente en una celebre: *le parfait negociant* (1685). B) la de agosto de 1681, reparación, la información de sus redactores, la calidad de su forma y el orden de su desarrollo hacen de ella la más hermosa de las leyes de Colbert. Su irradiación ha sido muy Grande y su influencia decisiva sobre la constitución del derecho marítimo Nacional francés el código de comercio francés de 1807 la retomara casi textualmente. Tanto que, cuando en 1828 un comercialista (*bécane*) quiso escribir un tratado de derecho marítimo, no tuvo otra idea que la de hacer una edición, por otra parte abreviada, del comentario de *balin* (1760), tomando nota de las disposiciones del código de 1807.

Estos textos reglamentaban el derecho comercial privado. El derecho público se expresaba en la reglamentación de sus corporaciones de comerciantes y artesanos. Las comunidades con sus cofradías definían, ellas mismas, las condiciones de acuerdo con la profesión; esas condiciones variaban según los lugares y los oficios.

Este derecho público de base corporativa fue destruido por un Decreto de marzo de 1791 pronto sobrevino una ley aun celebre: "*le chapelier*", del 14 de junio de 1791 prohibía restablecer bajo cualquier forma que fuera "... Toda especie de corporación de ciudadanos del mismo estado y profesión" (fue la abolición definitiva; el movimiento de su supresión se había iniciado con el edicto de Turgot de 1776).

En lo sucesivo, el acceso de todos sin ninguna distinción, a toda especie de comercio o industria, fue la base antes de entrara considerar el período de codificación podemos sintetizar la evolución creativa del derecho comercial (siguiendo a Broseta Pont) durante el medioevo y la edad moderna de la siguiente forma:

el derecho comercial se caracterizó por tres notas fundamentales:

a) por ser un derecho especial; b) por la presencia de una tendencia generalizadora, y c) por ser un derecho destinado a regular a los comerciantes en el ejercicio de su tráfico (es decir un derecho profesional y subjetivo).

Décimos derecho especial tanto por su creación (destinado a una clase de comerciantes profesional), como por modo de aplicación (jurisdicción corporativa).

Hablamos de tendencia generalizadora porque aparte de los comerciantes, comenzó muy pronto a aplicarse a los no comerciantes que utilizaban instituciones jurídicas de creación exclusiva de aquellos (Ver Gr., Letras de cambio).

Transformaciones económico-sociales del siglo XIX y del derecho comercial:

el código francés de 1807 no resiste la evolución técnica y transformaciones sociales del mismo siglo XIX.

Un conjunto de fenómenos económicos en el curso de ese siglo transforman tan profundamente la vida comercial e industrial, al menos en Europa (el advenimiento del maquinismo - la máquina de vapor-, concentración de capitales necesarios por la importancia de las empresas concebidas por el hombre, evolución del mercado concreto hacia formas abstractas de mercado) que conducen en Francia numerosas y profundas reformas de un derecho comercial como reglamentado por el código francés de 1807.

Se admite comunmente que el siglo XIX implica una nueva época en la evolución histórica del derecho comercial.

Efectivamente, volviendo sobre lo expuesto, desde mediados del siglo XVIII se va operando una significativa transformación económica: aparece el capitalismo industrial y financiero (antes comercial).

La Sociedad Anónima, como instrumento jurídico colector y ordenador del capital precedente de diversas personas, alcanza las características que, en general tiene en la actualidad.

El derecho mercantil se debe transformar profundamente para regular la nueva realidad económica.

A partir de la revolución francesa rige una nueva ideología política que permite seguir al capitalismo industrial.

Los principios que se imponen son: a) la supresión del intervencionismo estatal (el laissez faire, laissez passer de los fisiócratas); b) la supresión de las corporaciones, según vimos; c) la libertad de ejercicio del comercio e industria como principio constitucional, y D) el derecho constitucional de la propiedad privada de los medios de producción.

El derecho comercial ante la realidad económica actual. La crisis del sistema objetivo: si bien el sistema objetivo respondía a una exigencia de la realidad económica, encerraba, sin embargo, una errónea apreciación del fenómeno de generalización del derecho mercantil.

Los actos generalizados debieron de haber dejado de ser mercantiles para convertirse en comunes o civiles.

La doctrina, utilizando el método de penetrar en la realidad económica (el tráfico) mediante atenta observación, cuestiona y procura explicar la subsistencia de un derecho comercial separado del civil.

Desde la segunda mitad del siglo XIX viene consolidándose el sistema económico capitalista en masa.

El capitalismo industrial que desplaza la comercial, implica el aumento de las dimensiones de las empresas industriales (capitalismo financiero: industria mas bancos).

Si se agrega a ello la ampliación del comercio tras el rápido progreso de los medios de comunicación y transporte, se crea una situación diversa de los períodos anteriores que puede sintetizarse así: 1) gran concentración de trabajadores; 2) concentración de recursos financieros, 3) desplazamiento del empresario individual por las sociedades.

La despersonalización del ejercicio del comercio se complementa en el fenómeno de realzamiento de la organización sobre el titular que pone de relieve la importancia de la Empresa.

Las sociedades anónimas, al concentrar una gran masa de inversores (en forma directa por intermedio de las bolsas y en forma indirecta a través de los bancos y sociedades financieras), son el cauce de un doble proceso:

por una parte difunden la propiedad (a través de la acción) y por otra parte, concentran la riqueza de la sociedad, para establecer monopolios se conciertan convenios de todo estilo, que van desde la simple fusión de sociedades hasta el Trust.

Esta nueva realidad económica provoca la intervención estatal: se restringe y se deroga el principio de libertad de comercio. Normas de orden público tutelan la relación de trabajo y de los derechos del inversor y del ahorrista.

Esta evolución, repetimos, comenzó en la segunda mitad del siglo XIX y ya masé en 1862 advertía sobre la fuerza expansiva del derecho comercial que "tiende a dejar de ser el derecho exclusivo de los comerciantes, para tomarse en el derecho de todo el mundo".

Vivante sostuvo que la esencial unidad de la vida económica se rebela contra la separación artificiosa entre las relaciones jurídicas reguladas por el derecho comercial y las disciplinadas por las leyes civiles.

En la actualidad, la tendencia de la doctrina es por la unificación, quizá como corolario del fracaso en que culminó la definición del acto de comercio y del desarrollo creciente de la llamada comercialización del derecho civil.

Actualmente, quizá por falta de una recepción sistemática de determinados institutos en un derecho común, se puede hablar de una era de leyes especiales o particulares: legislación cambiaria, seguros, quiebras, sociedades, derecho de la navegación, derecho aéreo, etcétera.

Dentro de la evolución indicada (a partir de la segunda mitad del siglo XIX hasta nuestros días), pueden señalarse de respectiva político social dos épocas distintas: a) desde la revolución francesa hasta la primera guerra mundial: se consagra un liberalismo a ultranza (la producción económica, el mercado, y la propiedad de los medios de producción se confían íntegramente al capital privado).

B) desde la primera guerra mundial hasta nuestros días: se inicia un período de intervencionismo estatal en lo económico, motivado por diversas causas; entre otras, por los abusos cometidos por el capitalismo industrial y financiero. El intervencionismo puede ser motivo o regulador, o bien un intervencionismo directo, donde los entes públicos se convierten en empresarios.

Observando la realidad económica, la doctrina afirma que el derecho mercantil es el destinado a regular los actos de producción en masa, y, posteriormente, el dirigido a regular la empresas.

Se afirma también que el derecho mercantil es la quintaesencia del capitalismo.

***Derecho comparado**

El derecho comparado consiste en el estudio de las diversas instituciones jurídicas a través de las legislaciones positivas vigentes en distintos países.

Importancia y virtualidades del derecho comparado: dos concepciones diferentes se han esbozado respecto del carácter de esta ciencia.

Para unos autores-es la concepción de Saleilles-, el derecho comparado es una disciplina auxiliar del derecho Nacional positivo, que contribuye a reforzar las soluciones de este o insinuar sus cambios.

Para otros autores-es la concepción de Lambert-, es una ciencia principal, autónoma, que pone de relieve el fondo común de las diversas legislaciones positivas, con lo que permite alcanzar el conocimiento de las leyes de la evolución de dichas legislaciones, las finalidades perseguidas y la existencia de principios que reciben una adhesión mas o menos numerosa.

Desde este punto de vista es incuestionable la importancia del derecho comparado, tanto más cuanto la evolución social y

económica de los pueblos se orienta hacia un tráfico cada vez más frecuente de personas, ideas y bienes.

Corresponde señalar las orientaciones metodológicas en la investigación referente al derecho comparado: a) investigación restringida a legislaciones de similar afinidad cultural; b) investigación amplia a través de toda clase de legislaciones.

En general, se acepta como método apropiado el primero de los mencionados, pues ningún rigor científico puede esperarse de investigaciones que indiscriminadamente computan los datos provenientes de legislaciones carentes de homogeneidad cultural.

Considerado el derecho comparado como fuente de derecho, sólo tiene el valor de elemento corroborante de la solución indicada por otro medio de expresión del derecho Nacional.

Pero, en cambio, si se trata de considerarlo como factor computable en trance de sancionar la ley especialmente elaborar un código, entonces el derecho comparado suministra un aporte de inapreciable valor, como ocurre cuando se trata de formar opinión sobre la inhabilitación del prodigo o sobre la conveniencia de adoptar la lesión enorme, tópicos sobre los cuales la experiencia del derecho comparado sugiere una orientación definida que no debe ser desatendida.

***Derecho común**

Se dice así del derecho civil general de un pueblo.

El opuesto a las ramas jurídicas especiales (comercial, financiero, laboral, etcétera).

***Derecho comunal**

Ver Derecho municipal.

***Derecho comunitario**

Los movimientos nacionalistas cerrados, están o han sido desplazados -con éxito- por los regionalismos.

Que han significado una verdadera revolución en el plano económico.

La existencia y el desarrollo de los espacios económicos integrados no pueden ser negados, ya son una evidencia.

Estos movimientos han originado una abundante elaboración legislativa, tanto Nacional como internacional, que da cabida a la integración económica, la que no puede funcionar sin producir un correcto y evolucionado estatuto jurídico al cual adecuar sus actividades. Es por ello que uno de los temas de actualidad es el estudio de la problemática en el campo jurídico de dichos movimientos de integración.

Por esa razón, puede admitirse la existencia de un derecho de la integración, o derecho comunitario, como una rama autónoma del derecho.

El tema no es puramente dogmático, ya que al sostenerse la existencia.

De un nuevo derecho-el comunitario de integración- se hace necesario conocer la prevalencia en las jerarquías de esta rama jurídica sobre las normas de derecho de los estados miembros o asociados a la comunidad.

Ricardo Mónico ha negado la existencia de este derecho como rama autónoma de la organización jurídica y también lo ha hecho Gautama Fonseca, expresando que "a nadie se le ha ocurrido afirmar hasta ahora que la existencia de una organización mundial como la ONU, o de movimientos regionales como la OEA, ha dado origen a una disciplina jurídica nueva, distinta del derecho internacional Público".

Juristas de reconocido prestigio han afirmado la existencia de un rama autónoma del derecho, fundados en posiciones puramente dogmáticas y de contenido práctico; así, por ejemplo, manifestado que el nuevo derecho posee el elemento de coercibilidad que a veces le falta al derecho de la gente; y que a su vez a la rama jurídica, si bien tiene vinculaciones con el derecho, internacional, no forma parte de éste, pues el derecho comunitario tiene vínculos a caso más acentuados con el orden jurídico interno de los estados miembro de los movimientos de integración.

Catalano sostiene que "la autonomía científica puede ser comprobada, no tanto en razón del elemento técnico de la materia, sino principalmente en base a la amplitud y organización del conjunto de sus normas, de la existencia de principios que la gobiernan y de los métodos de examen relacionados al contenido especial sustancial de la norma.

Walter Hallstein afirma que la existencia del tratado de Roma "ha hecho nacer un orden jurídico autónomo" puesto que el nuevo derecho europeo ha hecho restringir la soberanía a los estados miembros y así ha creado una entidad jurídica autónoma que se impone no sólo a los ciudadanos de los países, sino también a los mismos estados.

En América han manifestado su apoyo a la existencia del nuevo orden jurídico Ricardo González Camacho y Roberto Ramírez.

***Derecho concursal**

El derecho concursal debe configurarse como una amalgama de normas referentes al derecho procesal y al derecho civil y comercial, administrativo y penal; normas ya de derecho público sustancial y sobre todo, formal, así como el derecho privado, cuya conexión no llega a constituir, según algunos, una rama jurídica orgánicamente autónoma.

La quiebra (concurso prototipo) es un complejo orgánico de normas de carácter formal y sustancial y de los actos jurídicos prevalentemente procesales, que tiene por finalidad la liquidación del patrimonio del comerciante insolvente y la repartición proporcional de lo recaudado entre todos sus acreedores, organizados unitariamente, salvo aquellos provistos de causa legítima de preferencia.

Esta definición, descriptiva, debe ampliarse si pretendemos abarcar el derecho concursal además de la quiebra con la idea de prevención (concurso preventivo), de protección de la Empresa como motivo de interés público y fuente de trabajo (continuación de la empresa), interés social en su forma superlativa a través de las empresas que deben o pueden ser liquidadas por el estado.

Asimismo el concepto e idea de empresa deberá consustanciarse con el de comerciante o sociedad comercial para que adquieran sentido numerosas normas que tienden más a su protección que a la integridad de un patrimonio.

Respecto del patrimonio Interesara a la ley, principalmente, la forma de su liquidación colectiva o concursal (si no es posible prevenirla y evitarla) mientras que, respecto de la empresa, interesará en primer término se conservación y protección.

Claro que estos conceptos-enraizados en principios de política legislativa y jurídica- no preocuparon tanto ayer como hoy. Nunca como ahora el concepto económico-social de empresa ha pesado tanto en las regulaciones de instituciones como las que tratamos.

Nunca desempeñaron un papel tan trascendental-por lo menos a nivel consistente- y nunca la crisis que las afecta fue tan aguda.

Por esa misma razón pensamos que ese concepto fáctico (el de empresa) deberá tenerse permanentemente presente en el moderno derecho concursal.

Los procesos concursales son la organización legal y procesal de la defensa colectiva de los acreedores, frente a la insolvencia del comerciante.

Para Bonelli el esquema del instituto el prevalentemente procesal. Para el, la falencia se encuentra adscripta en el derecho procesa, aun habiéndose notar que el procedimiento inicial y fundamental que se origina, no entra estrictamente en el concepto de jurisdicción contenciosa ni en el de voluntaria sino que participa de ambas.

El carácter común de los instituto disciplinados por la ley, es el ser procedimientos concursales. La concursabilidad de un procedimiento implica que la consecuencia de la crisis económica de un patrimonio, esto es, la insatisfacción de los acreedores, sea reparada mediante una regulación de todas las relaciones, y no solamente ésto, sino con una regulación igual para todas las relaciones (par conditio creditorum), salvo naturalmente las causas legítimas de prelación, es decir, que las relaciones se presentan ya en el concurso como desiguales.

Lo contrario de procedimiento concursal es un procedimiento que se desenvuelve a instancia del acreedor individual y para satisfacción de su crédito, mediante uno o varios bienes determinados del deudor, o sea la ejecución singular.

Cuando varios acreedores concurren sobre un mismo bien significa procedimiento concursal. Es decir que una ejecución colectiva no significa concursal, aun cuando normalmente en el concurso intervenga más de un acreedor.

El procedimiento concursal va mucho más allá que la simple ejecución colectiva y les son aplicables principios procesales y sustanciales propios y exclusivos.

Por su parte Satanowsky, siguiendo a Brunetti, Sostiene que la quiebra no es concebida como un proceso análogo al de ejecución singular sino, fundamentalmente, como un conjunto de actos de naturaleza varia, por los cuales los acreedores son organizados con el fin de obtener por medio de los órganos adecuados del estado, la satisfacción de sus pretensiones con perfecta paridad de tratamiento-salvo los derechos de preferencia reconocidos- cuando el patrimonio del deudor, que ha cesado en sus pagos, se vuelve presumiblemente insuficiente para garantizar el pago íntegro.

Evolución histórica:

a) derecho romano. Con anterioridad a Roma no encontramos huellas de instituciones concursales hoy universalmente adoptadas, y si bien el derecho romano antiguo (Ley de las XII Tablas) previo procedimientos colectivos de ejecución, no configuran un antecedente.

En el derecho romano clásico surgiría la primera traza de una situación de derecho concursal: el pactum ut minus solvatur que es una especie de convenio de mayoría.

Se celebraba entre el heredero y los acreedores de la herencia y tenía por objeto la reducción de las deudas dentro de los límites del activo hereditario, a lo que el heredero condicionaba la aceptación de la herencia la ley Julia (737 de Roma) introduce el Cessio bonorum; con ella el deudor podía sustraerse a la ejecución personal abandonando los bienes a los acreedores que quedaban legitimados para promover la venta de los mismos.

Posteriormente, durante el imperio, se desarrolla la bonorum distractio, instituyéndose un curador que vendía los bienes en forma singular. Evitaba la infamia que implica la venditio.

La quiebra moderna, están contestes los autores, en definitiva es de inspiración romana: con la bonorum distractio o distractio bonorum (según otros textos) surge claramente la figura del curador y paralelamente un lento trayecto hacia lo publicístico del proceso, que significa con la invitación a los acreedores a intervenir.

B) período del medievo. Fue influido por las leyes barbaras (las leges) que expresaban la idea de una prenda sobre un objeto determinado (cosa mueble o, inclusive, cuerpo del deudor), que era constituida exclusivamente a favor del acreedor ejecutante.

Operaba así un privilegio del primer acreedor aun en el supuesto de fuga del deudor, es decir, cuando fuera presumiblemente insolvente.

Este concepto se encuentra en las antiguas costumbres francesas. En Italia, el derecho inspirado en la fuente romana había madurado lo suficiente como para no ser absorbido por aquel. Se nota un avance del principio publicístico y aparece la declaración de oficio.

También en Francia surge pronto una reacción en pro de una mayor igualdad entre los acreedores en el avanzado medievo nace el procedimiento de verificación y declaración de los Ver Créditos; se afirma el principio romanístico de la par conditio; se delinear los delitos concursales; se instituyen las sanciones accesorias y se circunscriben la quiebra a los comerciantes.

C) período de concreción legislativa.

Ya con esta forma la institución pasa de las ciudades italianas a los otros países europeos, a causa de la intensificación de L comercio, acentuado en el período renacentista por obra de los comerciantes italianos.

La importancia del derecho estatutario determinó su adopción por otras grandes ciudades industriales de Europa.

Así, Lyon en Francia, Lübeck en Alemania y Amsterdam en Holanda.

En Lyon aparece el primer texto legal orgánico en materia de quiebras (año 1667), en donde al lado de la igualdad entre los acreedores se encuentra la organización del período de sospecha, la inhabilitación del fallido, etcétera.

De ahí pasa a la ordenanza de 1673, aunque para Percey significó un retroceso en relación con su reglamentación francesa, y de ahí al código napoleónico de 1807 que fue sucesivamente modificado, primero en 1838, hasta llegar a la vigente ley de 1967.

En España, donde ya las partidas organizaban un procedimiento colectivo de ejecución (partida 5a., T. XV), se imprimió un carácter oficial a los procedimientos de la quiebra, en oposición al voluntarismo de los estatutos italianos. Este autoritarismo influyó en Alemania. Sobre todo por la difusión allí del *labyrinthus creditorum* de Salgado de Somoza, obra sobre quiebras publicada en la segunda mitad del siglo XVII.

Ese oficialismo, en mayor o menor grado, ha terminado por dominar el derecho de quiebra. También se nota una creciente tolerancia por el fallido causal y facilitación de los procedimientos preventivos.

***Derecho constitucional**

A diferencia del derecho político, que se ocupa principalmente de la teoría del estado, el derecho constitucional se ocupa de la estructura jurídica que en el derecho positivo tienen los estados, y de la regulación de las relaciones que se producen entre el estado y los ciudadanos o súbditos.

Generalmente, se lo considera como la rama del derecho político relativa a la organización del estado y a la regulación de las relaciones de los poderes de este entre sí y con los particulares gobernados.

García Pelayo lo define como "la ordenación de las competencias supremas de un estado".

Podemos definirlo como el derecho que con jerarquía superlegal, basada en la soberanía del pueblo, rige la estructura fundamental del estado, siempre y cuando asegure el goce real y efectivo de los derechos fundamentales del hombre.

Analicemos brevemente las cuatro partes de la definición:

A) la supremacía o superlegalidad que a él debe subordinarse en su orientación todo el resto del origen jurídico.

Razón por la cual, los gobernantes (en sentido amplio) no pueden ultrapasar válidamente los límites que este derecho fija, ya sea con las normas que dictan o con los actos que realicen. Las leyes (en sentido estricto) y además normas jurídicas, deben pues encuadrar en el marco establecido por la constitución que, a su vez, sólo puede ser modificada por el llamado poder constituyente y no por los poderes de gobierno (poderes constituidos). Queda pues bien claro que, en principio, tales reformas constitucionales están más allá de las atribuciones de los poderes que integran el gobierno.

En lugar de superlegalidad (a veces llamada simplemente legalidad), algunos autores prefieren hablar de juridicidad, como de un rasgo definitorio del estado constitucional (también denominado estado de derecho). Por nuestra parte, creemos que ello es inexacto, porque el término juridicidad, a menos que se pretenda alterar el significado de las palabras, no puede tener otro sentido que el de referencia a lo jurídico, es decir, al derecho y, siendo así, es obvio que juridicidad o derecho existe en cualquier tipo de estado, inclusive en los totalitarios; en cambio, superlegalidad-que es una especie de juridicidad- tiene el sentido explicado y se perfila nítidamente como un carácter propio del derecho constitucional.

B) soberanía del pueblo. Toda la estructura jurídica establecida por el derecho constitucional reposa sobre un cimiento U. Indudable: la soberanía del pueblo.

C) la estructura fundamental del estado comprende, como el obvio, la forma de gobierno, las atribuciones de los poderes constituidos (que deben ser limitadas, por cuanto no pueden violar los derechos fundamentales del hombre), las relaciones de los poderes entre sí y con los gobernadores y, en fin, otros aspectos de la convivencia (políticos, económicos, sociales, culturales), ya que la jerarquía constitucional de muchas instituciones depende de valoraciones históricamente contingente.

D) por último, nos referimos a los derechos fundamentales del hombre, que constituyen el aspecto principal y la razón de ser del derecho constitucional.

En efecto, la existencia de una constitución codificada (o de normas constitucionales sueltas), la separación de los poderes, etcétera, tiene como finalidad principalísima la defensa de esos derechos, valorados como esenciales para salvaguardar la dignidad del ser humano, en un medio social históricamente dado. Ahora bien, estos derechos deben pertenecer- en principio- a todos los habitantes, vale decir a la mayoría y a la minoría.

Caracteres:

1) el derecho constitucional es para el gobierno, límite y, para los gobernados, ley básica de garantías.

En efecto, las normas constitucionales limitan la órbita de acción del gobierno -más exactamente de los gobernantes -al establecer la forma de gobierno, las atribuciones de sus poderes y, por consiguiente, las fronteras que no pueden válidamente ultrapasarse, las sanciones para los que las quebranten, etc. Correlativamente, es para el pueblo, ley básica de garantías, puesto que consagra los derechos fundamentales del ser humano y asegura por medio de garantías el pleno ejercicio de esos derechos. Sin embargo, en muchos casos ello ocurre y la mera enunciación tiene entonces escaso valor práctico, según las circunstancias.

De este modo se ha tratado de superar las antítesis entre libertad y autoridad, puesto que digamoslo ya, las constituciones- fuente formal del derecho constitucional- surgieron en reacción al absolutismo, como un medio de técnica jurídica para que los gobernantes tuvieran un límite en su acción, contrariamente a los que pasaba con el Poder soberano de los monarcas.

Pero, es D poder soberano, ¿quien lo tiene?: en los verdaderos estados constitucionales, lo tiene el pueblo, que es el titular de ese poder supremo llamado poder constituyente.

2) es un derecho básico o superlegal, porque a el deben subordinarse en su orientación las demás ramas del derecho positivo.

La prueba de esto nos la ofrece la experiencia jurídica; en la Argentina, por ejemplo, podemos observar que las leyes, decretos, etc., En una palabra, todo el resto del régimen jurídico argentino, no debe contrariar ni el texto expreso ni el sentido de la constitución Nacional.

Esta mayor jerarquía de las normas constitucionales dentro de un régimen jurídico, es lo que se llama supremacía o superlegalidad de la constitución.

En el derecho argentino, P. Ej., Esta consagrada en el art. 31 de la constitución Nacional, que dispone: "esta constitución, las leyes de la Nación que en consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con la potencias extranjeras, son la ley Suprema de la Nación..." El precepto no esta muy bien redactado, pero se infiere que solo la constitución es suprema, porque dice: las leyes "que en su consecuencia" se dicten, con lo que quiere significarse indudablemente que las leyes deben armonizar con la constitución.

La obligatoriedad de las normas constitucionales, tanto para los gobernados como para los gobernantes, implica que sobre la voluntad de éstos hay normas superiores que deben respetar (a diferencia de lo que sucede en los estados totalitarios), razón por la cual se ha dicho que en el estado constitucional impera la ley sobre la voluntad de los hombres. En este sentido, se lo ha calificado de " estado legalitario".

Divisiones:

a) en la Argentina y en aquellos países donde impera un régimen Federal, suele dividirse el derecho constitucional (positivo, por supuesto) en: 1) derecho constitucional nacional; 2) derecho constitucional provincial y 3) derecho constitucional municipal:

es el que establece las bases fundamentales del régimen municipal.

Esto no implica que la población municipal deba ejercer un poder constituyente de tercer grado (limitado por el Nacional-primer limitación- y por el provincial-segunda limitación), para que exista el derecho constitucional municipal, aunque ello puede ocurrir,

b) derecho Federal. Se denomina así un sector del derecho constitucional de los estados federales: el referido a las interferencias existentes entre el derecho constitucional Nacional y el de las provincias. Esto se explica al tener presente, P. Ej., Que el régimen Federal argentino establece una distribución de poderes entre el Gobierno Federal y los gobiernos provinciales ya que las Provincias no son estados de existencia independiente del Estado Nacional, ni este algo separable de las provincias.

c) según la institución de que se trate, se habla de derecho constitucional parlamentario, judicial, etcétera.

***Derecho consuetudinario**

La más antigua de las fuentes, la primera en el orden histórico, es sin duda la costumbre, o derecho no escrito, practicado por el consentimiento de un pueblo o de un grupo social en ausencia de leyes escritas. Se forma insensiblemente por el uso, la repetición inveterada de los mismos actos, que poco a poco van adquiriendo cierto carácter de obligatoriedad al convertirse en exigencias colectivas. Cuando una costumbre llega a imponerse en una sociedad y a ser considerada como una necesidad jurídica, se transforma en derecho consuetudinario.

El origen de la costumbre es análogo al de los usos y convencionalismos sociales; pero al agregársele una sanción jurídica, mas efectiva que las sanciones sociales, aquella se convierte en una norma del derecho cuyo cumplimiento puede ser exigido por los demás.

Se distingue, por lo tanto, de aquellos usos en virtud de que acuerda a otras personas el derecho de reclamar coactivamente el respeto de la norma establecida.

La costumbre (consuetudo, mores maiorum) es esencialmente no escrita, aparece sin ser expresamente sancionada ni promulgada por ninguna autoridad, y solo se convierte en derecho cuando ese uso ha sido practicado durante un tiempo mas o menos largo.

Cierto es que las costumbres pueden llegar a redactarse por escrito y aun ser recopiladas y ordenadas, pero esta posibilidad no altera su naturaleza de derecho originariamente no escrito.

El derecho consuetudinario puede definirse como el conjunto de normas jurídicas que se practican constantemente en una sociedad sin haber sido sancionadas en forma expresa, y que se consideran jurídicamente obligatorias.

De este concepto se desprenden los elementos que integran la naturaleza íntima de éstas normas:

1) la costumbre interpretativa (secundum legem) es la que se forma de acuerdo con la ley, y consiste en la observancia de sus preceptos o en su interpretación si la ley se presta a confusiones.

En realidad no se trata, en este caso, de un derecho consuetudinario, puesto que el legislado lo ha precedido:

es el mismo derecho escrito que se ha incorporado a los hábitos sociales.

2) la costumbre supletoria (praeter legem) surge en ausencia de la ley completando los vacíos del derecho escrito. Se trata ya de la creación de nuevas normas jurídicas que no se oponen a las existentes, pues la legislación no ha regulado todavía la materia sobre la cual versa costumbre. Constituye el tipo ideal de formación jurídica consuetudinaria, pues esta complementa el derecho escrito sin contradecirlo.

3) la costumbre contraria a la ley (contra legem) es la que aparece en oposición a normas legales expresas que imponen una conducta diferente.

Surge esta costumbre después de sancionada la ley, y en contra de ella: en estos casos el derecho escrito no llega a introducirse en los usos sociales, y por lo tanto no alcanza efectiva vigencia o la pierde con posterioridad.

La caducidad de las leyes a causa de una costumbre contraria puede producirse:

- a) por desuetudo, o se la práctica que prescinde de la ley y actúa como si ésta no existiera, y
- b) por la costumbre abrogatoria, que crea un uso o impone una conducta diferente de la prescripta legislativamente.

Caracteres de la costumbre: suelen citarse los siguientes:

1) surge espontáneamente; 2) es de formación lenta; 3) no tiene autor conocido; 4) suele ser incierta o imprecisa y 5) es particularista, pues las costumbres abarcan siempre una esfera cuyos límites no son sólo geográficos, sino también de carácter social, ya que son observadas generalmente por una clase o grupo social determinado. Las costumbres generales son sumamente raras, Puso han sido reemplazadas por las leyes, y subsisten sobre todo en el derecho de la navegación.

***Derecho consular**

Abarca las normas jurídicas de derecho nacional e internacional reguladoras de la actividad de los agentes consulares: función, organización, derechos, obligaciones, privilegios y garantías.

***Derecho contravencional O de faltas**

En términos generales, puede decirse que las faltas o contravenciones son actos ilícitos sin mayor gravedad, a los que se atribuyen por lo tanto sanciones leves.

A efectos de dar una idea mas concreta de cuales son consideradas generalmente como faltas en el régimen argentino, citaremos algunas, clasificadas por la materia a que se refieren: faltas contra la seguridad pública, como el exceso de velocidad; faltas contra el orden público, como serían los ruidos molestos y la provocación de desórdenes contra la moral y buenas costumbres, como los juegos de azar, la vagancia, la mendicidad, la ebriedad, la prostitución públicamente ostentada; contra la higiene pública, como serían las instalaciones sanitarias deficientes.

En todos los países existe una legislación especial sobre faltas o contravenciones.

Son infracciones a disposiciones generalmente de orden administrativo, dictadas tanto por las autoridades centrales de un país como por las locales. En la Argentina, las faltas surgen de disposiciones nacionales, provinciales y municipales.

Este derecho especial aparece en la clasificación tripartita de los hechos punibles que estableció la legislación del período de la revolución francesa:

1.) Crímenes, castigados con pena aflictiva o infamante; 2.) Delitos, reprimidos con pena correccional; 3.) Contravenciones, reprimidas con pena policial. Esta distinción tenía en cuenta la importancia de la pena, y conforme a ella se establecieron los tribunales.

En el régimen francés, en principio, los crímenes son juzgados por la Corte de assises, los delitos por el tribunal correccional, y las contravenciones por los tribunales de carácter policial. Es decir, que la división tripartita se vincula fundamentalmente a la organización de los tribunales. Además del código penal francés de 1810, la han seguido un número considerable de códigos contemporáneos.

Algunos otros códigos, como el italiano, adoptan el sistema bipartito, es decir, de la distinción únicamente entre delitos y contravenciones.

***Derecho corporativo**

Norma que en su tiempo regularon el régimen de las corporaciones de oficios.

Modernamente se lo identifica con los regímenes totalitarios (fascista y falangista), por el sistema de corporaciones obreras, profesionales e industriales (corporativismo).

***Derecho criminal**

Ver Derecho penal.

***Derecho de abstención**

Ver Beneficio de abstención (derecho sucesorio).

***Derecho de accesión**

Ver Accesión.

***Derecho de acrecer**

En el derecho sucesorio, dícese de la facultad de los herederos o legatarios, en algunos supuestos, de incorporar la parte del coheredero o colegatario cuando éste no la recoge.

***Derecho da admisión**

En derecho público, el que tiene un estado, de admitir o no el ingreso de extranjeros.

Dícese de la reserva de derecho que se arrojan algunos establecimientos públicos de rechazar clientes que consideren de su inconveniencia o desagrado.

***Derecho de angaria**

Ver Angaria.

***Derecho de antena**

Dícese del derecho a instalar antenas de radio o televisión en edificios propios o locados.

***Derecho de asilo**

Ver Asilo.

***Derecho de asistencia**

En derecho internacional, el derecho de asistencia se refiere al que surge de los tratados defensivos o de asistencia mutua entre varios estados: consiste en la posibilidad de demandar la ayuda prometida.

***Derecho de asistencia judicial**

Cooperación internacional de los estados a la acción de la Administración de justicia de cada uno de ellos.

***Derecho de asociación**

Ver Asociación.

***Derecho de aubana**

También "de albana" o "albinagio".

Antiguamente era la facultad que se atribuía al soberano para incorporar a su patrimonio los bienes de los extranjeros fallecidos en sus dominios.

***Derecho de autor**

Se dice genéricamente de la retribución o beneficio pecuniario que puede resultar de la explotación de creaciones originales. Particularmente, la retribución del autor en los contratos de edición; la mayor de las veces, un porcentual sobre las ventas.

También la expresión puede referirse al derecho de explotación que tiene el inventor sobre su creación intelectual o espiritual original: letras, ciencias y artes (musical, coreográfica, plásticas, etcétera).

Facultad del titular de un derecho de autor en el sentido de que puede prohibir toda alteración de su obra y toda reproducción no autorizada Ver Contrato de edición.

***Derecho de avocación**

Ver Avocación.

***Derecho de captura**

Es el que tienen los estados beligerantes de apoderarse de los buques y cargamentos de buques privados enemigos.

***Derecho de caza**

Es el derecho de captura de animales salvajes o que viven en estado de libertad natural, siempre que el cazador se ajuste a las leyes y reglamentos vigentes.

***Derecho de circulación**

Ver Libertad de circulación.

***Derecho de cobertura**

Cabe aclarar que el derecho de cobertura concierne no solamente al tiempo en el cual se ejerce, sino también al modo de su ejercicio, es decir los que hace al contenido de ese derecho.

Algunos autores, en éste último aspecto, hacen referencia a lo que llaman convención de cobertura, en el sentido de que el portador debe ajustarse a los acuerdos que haya formalizado, no pudiéndose hablar de cobertura abusiva cuando ésta haya quedado librada a la discrecionalidad del tomador, el que valiéndose de la misma, hubiera hecho un uso de los documentos mas allá de lo pactado. En realidad, se considera que la regla vigente sería la de una apreciación equitativa de las cosas (Angeloni habla de un arbitrium boni viri y no de un arbitrium merum), por cuanto lo contrario daría lugar a la excepción de cobertura abusiva, que es de orden personal.

Ese contrato o convención de cobertura es negado por cierta parte de la doctrina, al sostener que el mismo puede faltar. Se considera que esta doctrina tiene la ventaja de llegar a prescindir de las relaciones extracambiarias entre adquirente y librador del título, radicando la fuente de los derechos en la sola posesión del documento.

El mismo autor que hace este comentario critica, asimismo, cierta parte de la doctrina alemana, la que habla de una autorización o intención subjetiva del emisor dirigida a la cobertura por parte de quien recibe el título, por cuanto aquello a que la ley cambiaria hace referencia es la cobertura objetiva- diríamos así- de una letra o pagare preparado expresamente para tal fin, pero la intención no puede afectar la validez del título sino, cuando más, servir de fundamento a las excepciones personales, afectando el carácter sustancial y no el carácter formal del documento.

***Derecho de comerciar**

Ver Libertad de comercio.

***Derecho de crédito**

Es el derecho otorgado al titular o legitimado (acreedor) de poder exigir a otra persona de derecho (deudor) una prestación. Esta puede ser de dar, hacer o no hacer.

***Derecho de deliberar**

Ver Beneficio de deliberar.

***Derecho de dirección**

En derecho laboral, se designa así el que tiene el empresario respecto de su empresa y, en consecuencia, del trabajo o tarea de los obreros y empleados, en mérito a las necesidades de la producción.

***Derecho de eslingaje**

Ver Eslingaje, derecho de.

***Derecho de expectativa**

Ver Derecho en expectativa.

***Derecho de extranjería**

Régimen jurídico a que se encuentra sometido el extranjero.

***Derecho de faltas**

Ver Derecho contravencional.

***Derecho de familia**

El derecho de familia forma parte del civil. Tiene, sin embargo, caracteres propios que le comunican una fisonomía peculiarísima. No es de extrañar, pues, que haya juristas que se pregunten si efectivamente debe considerársele como perteneciente al derecho privado y si no estaría más propiamente ubicado dentro del público o como rama independiente de ambos.

Ninguna otra rama del derecho está tan directamente influida como está por ideas morales y religiosas.

Los llamados derechos de familia son, por lo general, complejos de derechos y deberes. Ejemplo típico, LL patria potestad.

El papel de la voluntad es, en materia de familia, mucho más restringido que en el resto del derecho privado. Casi todas las normas reguladoras de esta institución tienen carácter imperativo. De ahí que, a veces, los derechos y deberes se impongan con entera independencia del deseo de quienes están sujetos a la norma; otras veces, el papel de la voluntad se limita a expresar el consentimiento para que se constituya una determinada relación jurídica, pero todos los efectos y consecuencias de esa relación están fijados imperativamente por la ley; tal es lo que ocurre con el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de la filiación.

El estado de familia y, por lo tanto, los derechos que de él derivan son imprescriptibles.

Mientras los derechos patrimoniales se asientan sobre una base de igualdad entre las partes, los de familia, por el contrario, se refieren a relaciones de superioridad y relativa dependencia.

***Derecho de gentes. ("Jus gentium")**

Ver "Jus gentium".

***Derecho de guarda**

Consecuencia o atributo del ejercicio de la patria potestad, por la cual el legitimado por ese derecho tiene la obligación y el poder de velar por el menor. Es extensible al tutor.

***Derecho de habitación**

Derecho por el cual una persona es facultada para ocupar, juntamente con su familia, un inmueble destinado a vivienda y sin abonar precio; pero con la obligación de su cuidado y la prohibición de ceder su derecho.

Algunos códigos lo regulan juntamente con el derecho de uso por tratarse de una modalidad de esta institución.

Puede ser la fuente de este derecho un contrato o un acto testamentario.

***Derecho de la mujer**

Ver Derechos de la mujer.

***Derecho de la navegación**

No hay uniformidad en la doctrina con respecto a la amplitud del derecho de la navegación, por lo cual las definiciones formuladas son muy distintas.

No obstante ello, cabe reunir esas concepciones en tres grupos básicos:

1) concepto restringido: es el que rige las relaciones de carácter comercial emergentes de la navegación (P. Ej., El contrato de transporte de carga, el de pasaje). El derecho de la navegación queda así restringido a lo que cabe denominar con más propiedad derecho comercial de la navegación (o derecho marítimo comercial, o derecho mercantil marítimo).

2) concepto intermedio (o clásico):

afirma que sólo rige las relaciones emergentes de la navegación marítima (es decir, por mar).

Este criterio se funda en el concepto de que la navegación marítima es la única que por los caracteres peculiares que presenta (peligrosidad, cosmopolitismo, etcétera) requiere un régimen específico. Por su parte, la navegación interior (fluvial, lacustre, etcétera), queda sometida al derecho comercial (que rige el transporte terrestre en el aspecto privado).

3) concepto amplio: es el que rige las relaciones emergentes de la navegación por agua y de las actividades vinculadas con la misma. En esta definición cabe destacar dos aspectos:

a) así entendida, esta rama jurídica abarca no sólo la navegación marítima, sino también la llamada navegación interior. Y esto es acertado porque "en la época actual, la situación del armador, tripulantes, pasajeros y cargadores no difiere esencialmente en ambas clases de navegación, como no difiere todo lo relativo a derechos reales sobre la nave, averías, seguros, asistencia y salvamento, etcétera"; b) por otra parte, quedan comprendidos no sólo el régimen de la navegación propiamente dicha (navegación oficial-buques de guerra, P.

Ej.- Y navegación particular-sea comercial, pesquera, de recreo, etcétera-), sino también las actividades a ellas vinculadas (contratos de transporte de carga, de pasaje, seguros marítimos, etcétera).

Cabe hacer notar que este criterio es el preconizado por la doctrina moderna y el que tiende a imponerse en el derecho positivo (un ejemplo lo tenemos en el moderno código italiano de la navegación, de 1942).

Denominaciones: dada la diversidad de criterios existentes en lo que respecta a la órbita de esta rama jurídica, es lógico que las denominaciones difieran en función de las opiniones sustentadas.

Las más difundidas son las siguientes:

derecho marítimo (o del mar):

es la denominación tradicional, sostenida sobre todo por los partidarios del criterio intermedio.

No obstante, en virtud del uso secular de este nombre, muchos autores partidarios del criterio amplio, lo usan también, pero en un sentido lato.

Derecho comercial de la navegación (o mercantil marítimo, o comercial marítimo, etcétera). Como es obvio, esta denominación responde al concepto restringido de este sector jurídico.

Derecho de la navegación: responde al criterio amplio, que tiende a imponerse actualmente, razón por la cual es la

denominación mas acertada.

Derecho náutico: se emplean estos términos con la misma extensión que el nombre anterior, pero no ha logrado mayor difusión.

Caracteres: la doctrina actual señala los siguientes:

1) originalidad (o particularismo, como también se dice en doctrina):

se requiere destacar así el perfil propio e inconfundible de este derecho, que lo diferencia del derecho comercial y demás ramas jurídicas; 2) tradicionalista y evolutivo: con estos términos, que a primera vista podrían parecer contradictorios, quiere señalarse la existencia de costumbres náuticas que reconocen siglos de antigüedad (préstamo a la gruesa, asistencia y salvamento, seguro marítimo, etcétera) sin perjuicio de la incorporación de nuevas instituciones, destinadas a satisfacer las necesidades surgidas del extraordinario adelanto técnico y económico experimentado por la navegación y las actividades a ella vinculadas; 3) universalidad: este carácter hace referencia a la extensión mundial de la vigencia de este derecho, fenómeno a que se ha llegado con la paulatina ampliación que ha ido adquiriendo la actividad naval, hasta abarcar todos los mares y aguas navegables del mundo; 4) tendencia a la uniformidad, que va aumentando como consecuencia de la adopción espontánea de los usos de la navegación, convenios, etcétera. Este carácter, como se comprenderá, es una buena medida una consecuencia del anterior.

***Derecho de la Previsión social**

La Previsión social, en sentido amplio, es la función que realiza un conjunto de instituciones que protegen a las personas, o sectores numerosos de población, contra acontecimientos susceptibles de afectar económicamente sus condiciones normales de vida (tales son la enfermedad, accidente, vejez, paro forzoso, maternidad, invalidez, etcétera). En virtud de éstas instituciones, cuando una persona amparada por ellas sufre, por ejemplo una enfermedad, tiene derecho a que se le suministre asistencia médica, remedios, etcétera (o el dinero necesario para ello, en algunos sistemas), hasta su restablecimiento.

La previsión individual se concreta mediante el ahorro y los seguros mercantiles; por su parte, la Previsión Social reviste diversas formas, entre las cuales citaremos el mutualismo, las jubilaciones y pensiones, los seguros sociales y la asistencia social. Cabe dejar constancia de que la expresión seguridad social, tiende a usarse cada vez mas como sinónimo la Previsión social, uso que se ve favorecido no solo por la honda resonancia de la palabra seguridad, que hace referencia a un valor jurídico tan buscado por el hombre de esta época, sino también porque los seguros sociales constituyen sin duda alguna, la forma mas adelantada de Previsión Social conocida hasta el momento.

***Derecho de la revolución**

La doctrina ha aclarado bastante este problema, al establecer que la revolución es una fuente originaria del derecho, por oposición a las fuentes derivadas, efectivamente, en el terreno del desenvolvimiento normal o evolutivo del derecho, toda norma deriva su validez de otra norma superior, porque el derecho prevé y regula su propia transformación; pero, en el caso que estudiamos, ello no ocurre, y el derecho de la revolución deriva su validez del hecho mismo de la existencia de una revolución triunfante, entendiendo por tal, aquélla que goza del asentimiento o pasividad general.

Ahora bien, esto no quiere decir que producida una revolución quede ipso facto derogado todo el régimen jurídico anterior y no haya derecho hasta que los gobernantes de facto lo dicen. No; en realidad, lo que se produce es una sustitución progresiva y mas o menos rápida, que suele comenzar por los objetivos principales de la revolución, para extenderse después a otros aspectos.

La fuente formal principal del derecho revolucionario, son los llamados entre nosotros decretos-leyes que no deben ser confundidos con otra clase de decretos que dictan los gobiernos o, mejor dicho, el Poder Ejecutivo, de los gobiernos de jure.

***Derecho de las obligaciones**

Es aquel aspecto del derecho privado (tanto civil como comercial y también laboral) que regula las relaciones vinculares (prestaciones de dar, hacer o no hacer), generalmente patrimoniales, entre dos o mas personas de derecho.

***Derecho de legítima defensa**

Ver Legítima defensa.

***Derecho de licencia**

Ver Licencia.

***Derecho de los intérpretes**

Ver Intérpretes.

***Derechos de minas**

Ver Derecho de minero.

***Derecho de minería**

Ver Derecho minero.

***Derecho de paso**

Ver Servidumbre de paso.

***Derecho de pernada**

Ceremonia simbólica de autoridad en la época feudal, que consistía en poner el señor o un delegado una pierna sobre el lecho de los vasallos.

El día de la boda.

Otros autores sostienen que implicaba el derecho de yacer la primera noche con la mujer del feudatario.

***Derecho de pesca**

Similar el derecho de caza pero referido a la busca y captura en las aguas de animales vivos. Las leyes en general, otorgan este derecho al propietario ribereño de un curso de agua no navegable y al estado si se trata de ríos navegables o canales, plataforma marina y aguas jurisdiccionales. El estado reglamenta, a su vez, las condiciones en que puedan hacerlo los particulares, incluidas las empresas de pesca.

***Derecho de petición**

En derecho procesal y constitucional es el derecho a la acción: acto de postulación para provocar la protección o actividad jurisdiccional del estado.

En derecho político, constituye un derecho individual básico en un estado de derecho que se complementa con los derechos de expresión y de reunión.

Es típico de los regímenes democráticos o de los pueblos libres. Implica el reconocimiento del derecho de reclamación y de observación a cualquiera de los tres poderes del estado.

***Derecho de pilotaje**

Ver Pilotaje.

***Derecho de preferencia**

Es la facultad que la ley o un convenio confiere a determinadas personas con preferencia de otras para la adquisición de ciertos bienes. Es el caso de la adquisición de nuevas emisiones de acciones por los socios de una sociedad comercial.

***Derecho de primogenitura**

Ver Primogenitura.

***Derecho de propiedad**

Ver Propiedad.

***Derecho de receso**

Debe entenderse por derecho de receso, la atribución de los accionistas disconformes con determinadas resoluciones asamblearias-los ausentes y los que no las hubieren votado favorablemente- para retirarse de la sociedad, mediante su manifestación unilateral de voluntad, con reembolso del valor de sus acciones.

Se trata de una acción individual que suele otorgar la ley al accionista en defensa de sus intereses particulares.

El derecho de receso es receptado por muy escasos ordenamientos: Brasil, Dinamarca, España, Italia, México, Noruega, Suecia, Paraguay, Portugal y Uruguay lo regulan con leves diferencias.

De las legislaciones contemporáneas donde con mayor cuidado se lo ha elaborado es quizás en el código civil italiano de 1942 y la ley de sociedades argentinas de 1972.

***Derecho de rescate**

Es el derecho a la retroventa. Se refiere y se analiza la forma requerida para hacerla valer.

La jurisprudencia francesa ha resuelto que la declaración del vendedor basta para mantener vivo su derecho a reclamar la resolución, pero ésta no se opera hasta el momento en que se han depositado el precio y los accesorios.

Otros autores sostienen que la declaración, para ser válida, debe ir acompañada de la entrega efectiva del precio y accesorio.; Si el comprador lo acepta, la resolución queda consumada; de lo contrario, el vendedor debe consignar judicialmente esa suma. El ejercicio del derecho de retroventa esta naturalmente condicionada a la devolución del precio.

Es necesario que la situación de incertidumbre que pesa sobre el dominio se resuelva dentro del plazo que fije la ley. Si en ese momento el precio y los accesorios no han sido devueltos, la venta debe quedar irrevocable.

***Derecho de retención**

Originado en Roma, a través de la exceptio doli mali, que concedía el pretor para proteger al tenedor que había hecho gastos en la cosa, paso al antiguo derecho francés y al código Napoleón.

Se lo define como "la facultad que corresponde al tenedor de una cosa ajena, para conservar la posesión de ella hasta el pago de lo que le es debido por razón de esa misma cosa".

El derecho de retención no es un derecho sustancial sino una excepción procesal. El retenedor no tiene un jus in rem que lo autorice a gozar de la cosa, bajo cierto aspecto; tampoco tiene un jus ad rem que le permita acceder a un título sobre la cosa. Su prerrogativa equivale a una excepción dilatoria, por la cual se resiste a ser desposeído de la cosa que se le reclama hasta ser desinteresado.

El derecho de retención presenta los siguientes caracteres:

A) es accesorio de un crédito para cuya seguridad se confiere.

B) es indivisible: la retención se ejerce inseparablemente sobre todas las cosas en poder del acreedor, quien no está precisado a devolverlas parcialmente en proporción a la parte de la deuda que se le pague.

C) es una excepción procesal que opone el retenedor a quien le reclama la entrega de la cosa, y que dilata dicha entrega hasta ser aquel desinteresado.

***Derecho de reunión y de prensa**

El derecho de reunión no se halla declarado expresamente, en general, en las constituciones, pero ningún otro derecho tiene mas títulos para ser considerado como uno de aquellos que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno. En cuanto al derecho de prensa, rige el principio de derecho político y constitucional en el sentido de que no deben sancionarse normas que restrinjan la libertad de imprenta. Tanto en uno como en otro derecho no debe, o no debería influir, la declaración de estado de sitio.

En efecto: el art. 32 de la constitución Argentina establece imperativamente:

"el Congreso Federal no dictara leyes que restrinjan la libertad de imprenta". Ningún otro derecho ha merecido tan especial distinción. La declaración de sitio puede ser un simple decreto, y, en el mejor de los casos, no pasa de ser una ley.

***Derecho de tanteo**

Ver Pacto de preferencia.

***Derecho de timbre**

Impuesto que se percibe mediante el uso obligatorio de papel sellado (timbrado) o por la colocación de un timbre o estampilla fiscal. Se impone en forma expresa para determinados documentos (Ver Gr., Títulos de crédito), contratos escritos, escrituras públicas, etcétera.

***Derecho de tonelaje**

Derecho que se cobra, en proporción al tonelaje de un barco, por su entrada a puerto.

***Derecho de uso**

Consiste en la facultad de servirse de la cosa de otro sin tener posesión de otro derecho y con cargo de conservar la sustancia de la cosa.

Cuando se refiere a un inmueble con destino de vivienda, se designa como derecho de habitación (V.).

***Derecho de visita**

En derecho internacional público es el que tiene un estado para hacer revisar un buque extranjero, en aguas jurisdiccionales, por sus fuerzas navales, con el objeto de constatar tripulación, pasaje y carga.

En derecho de familia se dice del que tiene el cónyuge separado o divorciado, que no goza de la tenencia de los hijos del matrimonio, a visitarlos o permanecer con ellos periódicamente.

***Derecho del hombre Y del ciudadano**

Los derechos del hombre son el conjunto de las garantías que pertenecen, frente al poder público, a toda persona humana, cualesquiera sean su nacionalidad, edad y sexo; es decir, la igualdad y la libertad civiles y el derecho de propiedad. En cuanto a los derechos del ciudadano, como su nombre lo indica, son adjudicados con menor amplitud y presentan un carácter distinto, pues más bien que proteger contra el poder público tienen por objeto asociar al ciudadano a su ejercicio, mediante el voto y la admisión en las funciones públicas, si se hallan cumplidas las condiciones que las leyes requieren a ese efecto (capitant).

***Derecho del trabajo**

Ver Derecho laboral.

***Derecho diplomatico**

Es aquella rama del derecho que se ocupa de la regulación (constitución y funcionamiento) de los órganos encargados de las relaciones internacionales o interestatales.

***Derecho disciplinario**

Es la reglamentación ordenatoria con facultades represivas y de castigo (multas, privación breve de la libertad, etcétera), que no alcanza relevé de derecho penal o criminal. Tiene por objetó la corrección de infracciones menores.

***Derecho disciplinario militar**

Ver Derecho penal militar.

***Derecho eclesiástico**

Ver Derecho Canónico.

***Derecho en expectativa**

Dentro de la teoría clásica, la noción de derecho adquirido se contrapone a la de derecho en expectativa, que en verdad no es un derecho, sino una esperanza o posibilidad de que pase a serlo cuando se reúnan los presupuestos legales correspondientes, los que por ahora no son sino una mera eventualidad.

Cuando se trata de un derecho patrimonial la expresión derecho adquirido es equivalente a derecho ya incorporado al patrimonio del titular. Y por estar el derecho incorporado a su patrimonio, representa para el titular un valor económico del cual no puede ser privado por una nueva ley sin incurrir esta en violación de la garantía de la propiedad asegurada por la constitución.

***Derecho escrito**

Es el derecho creado por el legislador y expresado en los textos que ha sancionado.

Se usa también como sinónimo de derecho continental (de origen romano) por oposición al sistema del common Law.

***Derecho espacial**

El derecho aeronáutico se aplica a la actividad, cada día mas creciente, del desplazamiento de artefactos dentro de la atmósfera, sea sobrevolando la superficie terrestre, sea la marítima o fluvial. El ingenio humano no sólo ya ha superado la capa atmosférica -estimada en unos 100 kilómetros- sino que ha llegado también a la superficie lunar (20 de julio de 1969) y lanza mecanismos tripulados o no que, sin necesitar del sostén físico del aire, se mueven a velocidades muy elevadas dentro del ámbito cósmico, donde impera el vacío mas o menos absoluto. Incluso ha regulado su régimen de descenso en cuanto a la superficie terrena o lunar, obteniendo un alto grado de suavidad y seguridad.

Estos artefactos se vinculan con las bases terrestres mediante canales de ondas electromagnéticas que transmiten tanto información, señales de telemetría y órdenes de comando, como imágenes por televisión u otros procedimientos.

Al nacer esta actividad se ha creado una nueva rama del derecho, la que se halla en formación y a la cual se ha dado en llamar derecho espacial.

La asamblea de las naciones unidas se ha pronunciado al respecto, en sucesivos documentos fundados en principios y normas del derecho internacional; y distintos países y grupos de países están realizando estudios para dictar leyes internas adecuadas, así como para firmar convenios multilaterales obligatorios.

Tales principios, normas, leyes y convenios tienden a imponer un orden jurídico eficaz en la exploración.

Ocupación y en la explotación futura del prodigioso ámbito espacial que se abre a la actividad del género humano, y a lograr un convivencia pacífica.

***Derecho especial**

Dícese en general de toda reglamentación jurídica incorporada por leyes ajenas a los códigos generales. Así por ejemplo normas sobre cambio internacional, importación, exportación, caza, pesca, régimen de aguas, etcétera.

***Derecho extrapatrimonial**

Ver Derechos extrapatrimoniales.

***Derecho federal**

Ver Derecho constitucional.

***Derecho financiero**

Es el que rige la percepción, gestión y erogación de los recursos pecuniarios con que cuenta el estado, para la realización de sus fines. En otros términos, es el régimen jurídico de la hacienda finanzas públicas.

Pugliese, refiriéndose a la dogmática financiera, da una definición un poco extensa, que dice así: "es la disciplina que tiene por objeto el estudio sistemático del conjunto de las normas que reglamentan la recaudación, la gestión y la erogación de los medios económicos que necesitan el estado y los otros órganos públicos para el desarrollo de sus actividades, y el estudio de las relaciones jurídicas entre los poderes y los órganos del estado, entre los ciudadanos y el estado, y entre los mismos ciudadanos, que derivan de la aplicación de esas normas".

Por la definición ya se advierte la importancia del estudio de los recursos del estado, y, como la mayor parte de éstos proviene de las contribuciones, resulta que el régimen tributario (denominado derecho tributario o fiscal), es una parte fundamental de esta disciplina. A su vez, la inversión de los dineros públicos en los distintos servicios que presta el estado, se halla prevista, en los países modernos, en la llamada ley de presupuesto (o ley de finanzas), razón por la cual el derecho presupuestario es otra de las partes fundamentales de esta ciencia jurídica.

El derecho financiero estudia el aspecto jurídico de la actividad financiera del estado. Tiene, por lo tanto, un campo más restringido que el de la ciencia de las finanzas, que al ocuparse de los fenómenos financieros considera también los aspectos económicos y políticos.

Lo fundamental de dicha actividad consiste en la obtención de recursos para satisfacer los gastos que requiere el cumplimiento de los fines del estado. Tanto los procedimientos para obtener recursos-que se traducen en dinero- como los modos de efectuar las inversiones deben organizarse de acuerdo con normas jurídicas.

La actividad financiera origina también problemas sociales y políticos, pero ellos escapan, en rigor, al campo los procedimientos para obtener recursos de que se vale el estado son diversos: imposición de contribuciones, contratación de empréstitos, actividad económica estatal. La organización de los gastos origina la formación del presupuesto y el establecimiento de una contabilidad.

Es una rama del derecho público.

Como dice trotaabas: "el estudio de las finanzas públicas debe ser emprendido bajo el signo del derecho público. Cualesquiera que sean, en efecto, las relaciones que las finanzas públicas puedan tener con otras disciplinas jurídicas, y aun extrajurídicas, es esencialmente en torno de la noción del estado y con relación a ella, que debe construirse la ciencia de las finanzas". Y agrega: "la ciencia de las finanzas completa el ciclo de los estudios de derecho público. Preparada por el derecho constitucional que determina las maneras de actuar, ella se refiere, en el fondo, al examen bajo el ángulo "dinero" de toda la actividad del estado".

Contenido del derecho financiero.

El doctor Bielsa considera que el régimen jurídico de los tributos, o derecho fiscal, constituye por si mismo una rama autónoma del derecho público, por sentarse en principios constitucionales propios, diferentes de los de otras ramas. Esta parte del derecho financiero ha alcanzado un considerable desarrollo en la legislación y en la doctrina.

Este mismo autor divide las contribuciones en tres clases principales:

I. El impuesto, que es la cantidad de dinero o parte de riqueza del sujeto contribuyente, que el estado (Nación, provincia o entidad pública que tiene poder impositivo) le exige obligatoriamente con el objeto de realizar servicios públicos.

II. La tasa que es la cantidad de dinero de el estado (también en sentido lato) percibe en virtud de la prestación de un determinado servicio, o un uso público, proporcionada por ese servicio o uso, por un ventaja diferencial; y III. La contribución especial (principalmente de mejoras), que es un tributo especial que se impone en virtud de un beneficio especial, aportado a algún bien del patrimonio del contribuyente, por una obra pública que realiza la Administración pública (sea directamente, sea por concesionario).

***Derecho fiscal**

Rama del derecho financiero que concierne a la creación, liquidación y recaudación de los impuestos.

***Derecho forestal**

Comprende las normas especiales destinadas a regular la propiedad forestal.

Tienen por objeto principal asegurar su conservación.

***Derecho hipotecario**

Ver Hipoteca.

***Derecho humano**

Ver Derecho humanos.

***Derecho incesible**

Ver Derechos incesibles.

***Derecho industrial**

Rama independiente del derecho que pretenden algunos autores para el tratamiento de la propiedad comercial o propiedad industrial: conjunto de elementos inmateriales que integran la empresa (marca de fábrica y comercio; patentes de invención; nombre comercial y dibujos y modelos industriales).

Ver Propiedad comercial o industrial.

***Derecho inembargable**

Ver Derechos inembargables.

***Derecho intelectual**

Ver Derechos intelectuales.

***Derecho internacional**

El derecho internacional regula, o aspira a regular, las relaciones de los diversos estados entre si y con otros entes públicos internacionales, así como las relaciones de los ciudadanos de unos estados con los de otros.

Esta noción comprende tanto el derecho internacional público como el internacional privado.

Supone la existencia de una comunidad jurídica internacional, que ha nacido y se desarrolla como consecuencia de las relaciones necesarias que existen entre los pueblos.

El derecho internacional ha sido hasta ahora un derecho entre los estados, pero no hay duda de que tiende a ser un derecho superior a los estados.

El derecho internacional tiene influencia sobre el derecho interno de los países, en cuanto la celebración de acuerdos internacionales conduce, muchas veces, a modificar el derecho interno para adaptarlo a aquel. A la inversa, los principios del derecho interno orientan la política internacional de un país y, por ende, su posición en la celebración de compromisos jurídicos interestatales.

Además de los estados, tienen capacidad jurídica internacional otros entes u organizaciones como las naciones unidas (un), la organización de los estados americanos (OEA), la UNESCO, los dominios que integran el Commonwealth británico, ciertas colonias, la Iglesia, la Corte internacional de justicia, los rebeldes reconocidos como beligerantes, etcétera.

La denominación de derecho internacional, que ha prevalecido para designar esta disciplina, fue usada por jeremias bentham en 1780 antes y después de este jurista se han empleado y propuesto otras denominaciones:

jus inter omnes gentes, por Francisco de vitoria (1539); jus Belli AC pacis, por Hugo Gracio (1625); derecho interestatal, por Kant (1797), también propiciado en la actualidad por scelle y Esteve; Law of nations, por algunos tratadistas angloamericanos, etcétera.

Frecuentemente se lo denomina también derecho de gentes. A pesar de la analogía de las palabras, no debe confundirse con el jus gentium de los romanos, que estaba formado por reglas de derecho Nacional aplicables tanto a los ciudadanos romanos como a los extranjeros.

Como recuerdan moreno Quintana y Bollini Shaw, "la denominación de derecho de gentes suele emplearse actualmente, ya para designar la parte teórica o normativa del derecho internacional (para algunos derecho natural), ya en el lenguaje diplomático para referirse a los principios internacionales consagrados por la costumbre internacional, contrariamente al derecho convencional que surge de tratados y convenciones".

***Derecho internacional privado**

A) es el que establece, de entre varias normas discordantes, pertenecientes a diversos estados, cual es la aplicable a una relación jurídica que las pone en conflicto. Como ejemplo, recordaremos el caso de la capacidad, que se plantea cuando un argentino de 21 años-mayor de edad según la ley argentina, pero menor según el código civil paraguay- se traslada al Paraguay y quiere comprar una casa.

El problema consiste en saber cual de las leyes en conflicto rige la capacidad, y la norma que así lo determine es precisamente una norma de derecho internacional privado. Pero, entiéndase bien, estas normas no resuelven directamente el caso (pues ello se hará según la ley argentina o la paraguaya que se refiere a la capacidad-derecho interno, según la expresión corriente-), sino que indican cual de las normas en conflicto es la que ha de resolverlo. Ver Determinación de la ley aplicable.

Por esta razón, algunos autores lo califican de derecho indirecto, a diferencia del derecho directo que comprendería no sólo el llamado derecho sustancial, sino también el procesal o adjetivo.

El derecho internacional privado nace como consecuencia de la existencia de relaciones y situaciones jurídicas, en las cuales entran en conflicto diferentes legislaciones internas, que parecerían aplicables a dichas relaciones y situaciones.

Distintas expresiones se han empleado para designar esta rama del derecho: ciencia de los conflictos de leyes, derecho privado del extranjero, derecho privado humano (zevallos), teoría de los conflictos de las leyes privadas (despagnet), derecho internacional privado, etcétera.

B) sistema de la comunidad del derecho: según Savigny (creador de este sistema, que expuso en el T. VIII de su famoso sistema de derecho romano actual), en caso de conflicto de leyes, debe aplicarse de ley más conforme con la naturaleza

de la relación jurídica, prescindiendo de que sea Nacional o extranjera. Ahora, este principio general no es absoluto y reconoce como excepción las instituciones de orden público, respecto de las cuales solo debe aplicarse la ley territorial.

Este principio general- digámoslo ya- es una de las aportaciones fundamentales de Savigny a esta materia.

En efecto, antes de él, predominaba la clásica división de los estatutos en reales y personales, con efectos territoriales y extraterritoriales respectivamente; en cambio, el jurista alemán sostuvo que debe partirse no de la ley, sino de la relación jurídica-investigando su naturaleza-, para establecer después sobre esa base, la norma aplicable. Es éste un genial acierto de Savigny, puesto que prácticamente todas las doctrinas posteriores se han elaborado sobre esa base general.

Savigny sostiene que las naciones que forman parte de una misma cultura, participan de una comunidad de derecho, de tal manera que cuando se hace aplicación de una ley extranjera, no es por razones de cortesía internacional sino porque el respeto en función de la naturaleza de la relación jurídica de que se trata, esa ley extranjera es la que aparece abonada por razones científicas. Así cuando se trata del otorgamiento de un testamento en país extranjero, para saber si el acto es válido en cuanto a sus formas, ha de consultarse las disposiciones que regían contemporáneamente en ese país. Y ello no por motivo alguno de cortesía internacional sino porque la ciencia del derecho indica que cuando alguien debe celebrar un cierto acto jurídico ha de atenerse a las formas vigentes en el lugar de celebración (*lex loci celebrationis*).

Para esa teoría, por razón de la comunidad de derecho existente entre las naciones que integran una misma civilización, la ley no es de ordinario territorial, como en el sistema de los estatutos, sino extraterritorial, porque ha de elegirse la que corresponde a cada relación jurídica según su naturaleza, independientemente de que sea la ley Nacional del país donde deba hacerse aplicación de ella. Con todo, la teoría admite que pueda hacerse excepción de un cierto número de cuestiones, integrativas del orden público, respecto de las cuales cada país no acepta sino la vigencia de su propia legislación: se trata de una excepcional aplicación imperativa de la ley territorial.

C) sistema o teoría de la nacionalidad:

a mediados del siglo XIX se difundió rápidamente en Italia esta teoría originaria de Giuseppe Mancini, la cual sostiene como criterio primordial para determinar la ley aplicable, el de la nacionalidad de las personas que han formado la relación jurídica: es así una renovación del sistema antiguo de la personalidad de la ley para esta tesis, la Nación, o sea la colectividad formada por los individuos de la misma raza, que hablan una misma lengua y que participan de una misma cultura derivada de una historia y tradición comunes, constituye la verdadera unidad social, y no el estado, que es una mera forma política, artificial y circunstancial. De ahí que el individuo debe estar sujeto a la ley de su nacionalidad donde quiera se encuentre, sin perjuicio de la aplicación de la ley territorial en materias consideradas de orden público, o de la ley elegida por las partes cuando se haya pactado una cierta jurisdicción por ellas.

Sin duda, por estar en pugna con esa realidad imponente de nuestro tiempo que es el estado contemporáneo, nunca alcanzó esta teoría mayor aceptación. Resulta, por lo demás, impracticable en países de inmigración como el nuestro, por cuanto convertiría la legislación interna en un mosaico de legislaciones extranjeras. De ahí que no pueda ser considerada esta teoría como base de un sistema general de derecho.

En realidad, solo sirve como criterio de determinación de la ley aplicable cuando se deba atender a la ley estatuto personal, y aun entonces parece preferible el sistema del domicilio que es el que en esos casos sigue la mayor parte de los ordenamientos jurídicos (Ver Gr., El código civil argentino).

***Derecho internacional privado Aéreo**

Es el caso de transferencia de aeronaves en vuelo, nacimientos, defunciones, etcétera, ocurridos en ellas, que plantean el problema de saber cuál ha de ser la ley aplicable.

***Derecho internacional privado Civil**

Comprende el estudio de los conflictos de derecho que se plantean en esta órbita. Por ej., En materia de capacidad, matrimonio, divorcio (caso de una persona que se divorcia en un país que no admite la disolución total del vínculo y se vuelve a casar en un país que lo admite: ¿qué consecuencias tiene ese acto en el primer país, P. Ej., En relación con los hijos, bienes, etcétera?). Además comprende los conflictos que se plantean en materia de sucesiones, testamentos, etcétera.

***Derecho internacional privado Comercial**

Atiende, por ej., Lo referente al establecimiento de qué ley regirá los contratos comerciales (caso de un italiano que compra en Italia un inmueble situado en la Argentina, puesto que para nuestro derecho el acto es civil, mientras que para el derecho italiano es comercial). Además, comprende lo relativo a la capacidad para ejercer el comercio-por supuesto que siempre en caso de conflicto de derechos- en materia de letras de cambio, quiebras, rehabilitación del fallido, prenda, seguros, etcétera.

***Derecho internacional privado Fiscal**

Es la rama que estudia las relaciones jurídicas sometidas a doble imposición tributaria internacional, etcétera.

***Derecho internacional privado Penal**

Es la rama que estudia los supuestos hechos delictivos que interesan a dos o más estados. Se plantea el problema de la ley penal a aplicar y del tribunal competente.

***Derecho internacional privado Procesal**

Se trata de determinar la ley a aplicar en un proceso, además de las cuestiones de competencia. Así en materia de prueba (si un estado exige que se lleven libros de comercio y otro no); ejecución de sentencias extranjeras: jurisdicción competente, etcétera.

***Derecho internacional Público**

A) derecho internacional es el sistema de normas obligatorias que, nacidas del consentimiento expreso o tácito de los estados, determinan los derechos y deberes de las personas internacionales en sus relaciones mutuas.

Como ordenamiento jurídico, el derecho internacional es la reunión de aquellas normas que, en carácter de principios o de reglas, han nacido del consentimiento expreso o tácito de los estados. Estos se han obligado a su observancia en virtud de un acuerdo de sus voluntades. Se trata de una sistematización de normas propias de un orden cuya esencia es la obligatoriedad con que compele a sus sujetos y que tiende hacia la uniformidad, integralidad y universalidad de su regulación. No es, por consiguiente, el derecho internacional, ni una moral que los estados observan en sus comunes relaciones, ni un cuerpo de doctrinas que se imponen por su autoridad científica, ni una política que aquellos desenvuelven en su propio interés. Diferencia sustancial lo separa de los órdenes ético, científico o político.

B) desde el punto de vista de una comunidad jurídica, es una asociación igualitaria, general y permanente de los estados, que propende al libre desenvolvimiento de las posibilidades de cada uno sin lesionar el de los demás -la comunidad internacional-, es la base del orden jurídico mundial. Tiene carácter igualitario porque se funda en el principio de isonomía; general, dado que tiende a la incorporación de todos los estados; y permanente, puesto que intenta perdurar a través del tiempo.

C) su existencia como entidad de derecho impuesta por una aceptación universal, fue advertida, en los siglos XV y XVII, por Francisco de Vitoria que la reputa una sociedad natural entre las naciones fundada en el bien común de todas ellas, Francisco Suárez que la asimila a una coexistencia de comunidades perfectas dentro de una comunidad universal, y otros teólogos de la escuela española.

En la práctica, forman parte de la comunidad internacional los estados denominados, en el lenguaje diplomático, civilizados. Crea el acto del reconocimiento la presunción *juris et de jure* de la incorporación del nuevo estado, con todos sus derechos y deberes, a la comunidad internacional.

D) lento ha sido el proceso de formación histórica de la comunidad internacional. Este destaca tres etapas reveladoras de un estado de civilización en que prevalece una determinada situación, principio u objetivo.

Una primera etapa muestra la desunión internacional en que vivieron, hasta mediados del siglo XVII, los pueblos del mundo.

Las relaciones entre las colectividades del antiguo oriente, Grecia y Roma, se caracterizan en opinión de casi todos los autores- por el aislamiento y la hostilidad. Salvo algunas excepciones de alcance regional, falta la idea de comunidad. No había relaciones internacionales permanentes, aunque si ciertas instituciones fundadas ya en el interés comercial, ya en preceptos religiosos. Hay celebración de tratados, práctica del arbitraje, reglamentación de la guerra y de la paz, envío de heraldos y embajadores, derecho de asilo e intercambio comercial.

Durante la baja edad media, el feudalismo retarda la Unión internacional con un estado de guerra permanente, mientras en la alta, la organización jerárquica del papado y del sacro imperio germánico tiende a la formación de una comunidad cristiana de las naciones. El cristianismo difunde una fe única en la Europa occidental, la que contribuye poderosamente a su desenvolvimiento intelectual y moral. Convenios y universidades son los grandes focos del humanismo.

Prepondera la influencia espiritual del papa, la que se ejerce sobre todos los príncipes y monarcas de la cristiandad.

El desenvolvimiento de la navegación mercantil crea el derecho marítimo, una de cuyas mas importantes recopilaciones es el *consulado del mar* (Barcelona, 1370). Papado e imperio deciden los conflictos de la cristiandad, mitigan la desunión y conciben la comunidad internacional. Su disputa por la hegemonía se resuelve con el triunfo del primero.

Los grandes descubrimientos geográficos del renacimiento provocan un conflicto entre España y Portugal.

Estas naciones pretenden las tierras descubiertas o por descubrirse en el Océano atlántico. Una bula papal lo soluciona en 1493 el movimiento de la reforma promueve largas y sangrientas guerras de religión. Comienza la guerra de los treinta años.

Impera en una segunda etapa, que alcanza hasta fines del siglo XVIII, el principio del equilibrio político. En ella se exterioriza el grupo de estados europeos-cristianos originado en la edad media.

Comienza dicha etapa con la paz de Westfalia que, inspirada en la reforma, da fin a aquella guerra. La protocolizan sendos tratados suscritos, sin intervención del papa, por los representantes de los estados católicos en Munster, y por los de los estados protestantes en Osnabruck (1648). Estos proclaman la igualdad de los estados sin distinción de credos religiosos, desvinculan la personalidad internacional del estado de su forma de gobierno y aceptan el principio del equilibrio político. Ponen así una valla a toda aspiración de monarquía universal. Fue reconocida la independencia de Suiza y de los países bajos, también de los 325 estados que componían el sacro imperio, afirmándose de este modo el principio de autodeterminación.

Organizándose los estados modernos de Europa, lo cual motiva- según casi todos los autores- el nacimiento del derecho internacional.

El desarrollo del comercio y de la navegación abre debate sobre la condición jurídica de los mares. Inicia el establecimiento de Misiones diplomáticas permanentes, y se proyectan ligas y confederaciones de estados.

Un notable proceso civilizatorio es consecuencia del descubrimiento del nuevo mundo (1492).

Aquellos tratados contuvieron la unificación germánica que auspiciaba la dinastía austríaca de los Habsburgo y facilitaron la hegemonía francesa que culminó con el reinado de Luis XIV.

Para impedir la reunión, en una misma cabeza, de la corona de España con la de Francia o de Austria, estalló la guerra por la sucesión dinástica de aquel país, la que finalizó con los tratados de Utrecht (1713).

Se inicia la tercera etapa con la independencia de Estados Unidos (1776) y la revolución francesa (1789). Ella tiende a la

organización internacional y se prolonga hasta la actualidad.

La concreción mas destacable, es la comunidad económica europea en constante progreso hacia la unidad política.

E) concepto. Es el que rige las relaciones de los estados entre si y también las de éstos con ciertas entidades que, sin ser estados, tienen personalidad internacional (éste último es el caso de la un; la organización de los estados americanos-antes unión panamericana-; uniones internacionales de carácter administrativo como la Comisión del Danubio, etcétera, en cuanto tienen derechos y deberes internacionales).

La experiencia demuestra que la vida internacional de los estados no está regida por la voluntad mas o menos arbitraria de sus gobernantes sino que -por el contrario- hay un serie de principios fundamentales (como el de la igualdad jurídica de los estados, es de la defensa propia, etc.); Costumbres (inviolabilidad de los agentes diplomáticos, derecho de visita en los buques neutrales en tiempo de guerra); tratados entre los estados, etcétera, que encuadran en normas jurídicas esas relaciones internacionales, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra. Pues bien, el conjunto de esos tratados, costumbres, etcétera, es lo que constituye el derecho internacional Público.

F) finalidad. Suele asignársele como fin supremo la paz internacional total y permanente. No obstante, es menester reconocer que muchos estados lo utilizan como instrumento de la política Nacional.

Para el logro de tal finalidad, es indudablemente necesario facilitar y fomentar las relaciones internacionales, abrir nuevos horizontes a esas relaciones, promover el adelanto de los países atrasados, etcétera.

G) problemas de su existencia. La frecuencia con que los estados han infringido las normas internacionales -sobre todo en tiempo de guerra (campos de concentración, etcétera) ha sido el punto de partida para que muchos autores hayan negado su existencia. El primero en hacerlo fue Arnoldo Rotger, en una tesis titulada disertacion tendiente a demostrar la no existencia del jus gentium (1710); un siglo más tarde John Austin, Ihering y Iasson, le negaron carácter jurídico, considerándolo como una moral internacional. Además Savigny -entre otros- lo juzga un derecho imperfecto.

H) denominaciones. Ha recibido muchas, pero de todas, las más generalizadas en actualidad-aunque no sean las más exactas- son las que siguen:

1) derecho internacional Público.

Esta denominación fue introducida por jeremias bentham que la empleo por primera vez en 1789, dándole a una obra el título de principles of international Law. De aquí derivan la expresión francesa droit international, la alemana v Ikerrecht (derecho de los pueblos, la castellana, etcétera.

En rigor de verdad, la denominación es impropia porque esta rama jurídica no rige relaciones entre naciones (que no son personas internacionales), sino de estados entre si y con otras personas internacionales.

No obstante, es una de las tantas denominaciones impropias que se han impuesto por el uso.

2) derecho de gentes. Esta expresión es de vieja data, como que era empleada por los precursores de la materia. Su filiación es romana, pero es de hacer notar que entre ellos tenía una significación distinta de la que se le da en la actualidad y que recién en la primera mitad del siglo XXV, vitoria la aplicó a lo que hoy llamamos corrientemente derecho internacional público, siendo empleada hay día como sinónimo de esta última. Por nuestra parte, creemos que debe ser abandonada.

I) contenido. Muchas son las materias objeto de esta rama jurídica, cuyo contenido aumenta día a día y que "ya no limita su acción a las relaciones políticas de los estados, sino que abarca todos los vínculos internacionales en su aspecto jurídico, económico, financiero, intelectual y moral, internacionalizando así, materias que antes formaban parte los temas principales son los siguientes:

las personas internacionales, sus caracteres, derechos y obligaciones; los órganos de las relaciones internacionales (jefes de estado, agentes diplomáticos y consulares); la protección internacional de los derechos y deberes del hombre (pero entiéndase bien, puesto que el hombre no es sujeto del derecho internacional Público); las convenciones, medios de solución (pacíficos y coactivos) de las divergencias internacionales; servicios públicos y uniones internacionales; organización internacional de los estados (sociedad de las naciones y actualmente la un); navegación marítima y fluvial, aeronavegación y radiocomunicaciones entre los estados; guerra terrestre, marítima y aérea; neutralidad; luchas civiles, en cuanto crean problemas internacionales; etc.

Estos son, en apretada síntesis, los temas principales de la ciencia del derecho internacional Público.

***Derecho interno**

Se dice por oposición a derecho internacional. Designase así a la organización jurídica interna de cada estado: derecho público interno.

También el conjunto de normas de derecho privado de un determinado país que rigen las relaciones que ponen en juego, exclusivamente, esas normas: derecho privado interno por oposición a derecho internacional privado.

***Derecho laboral**

Las definiciones sobre este tema podemos decir que se polarizan en dos grupos principales: las que hacen referencia al contrato de trabajo y las que tienen como nucleo el concepto de trabajo dependiente, siendo estas últimas las predominantes en la actualidad.

A) criterio del contrato de trabajo.

Dentro de esta orientación, se ha sostenido que el derecho laboral es el que rige el contrato de trabajo y sus consecuencias mediatas e inmediatas.

A su vez, contrato individual de trabajo es aquel en virtud del cual una persona pone su actividad profesional a disposición de otra, para trabajar bajo la dirección de ésta, a cambio de una remuneración. Es, por ejemplo, el que celebra

el obrero con el empleador, cuando se dispone a trabajar en una fábrica o taller, estableciendo el salario, trabajo a realizar, condiciones del mismo, etcétera, o bien aceptando directamente las condiciones fijadas en los convenios colectivos de trabajo, decretos u otras normas laborales.

Ahora bien, de ese contrato individual de trabajo surgen deberes (y los derechos correlativos), que pueden ser: inmediatos y mediatos.

Inmediatos: tanto para el empleador o patrón (pago del salario, suministro de útiles necesarios para la labor convenida, etcétera), como para el trabajador (realizar el trabajo, cumplir el reglamento de fábrica o taller, cuidar las máquinas y herramientas que le suministre el patrón). Asimismo, surgen otros deberes.

Mediatos: (indemnización por accidentes, indemnización por despido, etc., a cargo del patrón; responsabilidad del obrero por el deterioro que sufran las máquinas por su culpa, etcétera), que derivan del mismo contrato de trabajo, sea por estar consignadas en el, o por imposición de convenios colectivos o de la ley, ya que en este tipo de contrato-en general- la autonomía de la voluntad está sumamente limitada por razones de orden público.

Es indudable la gran importancia que tiene el contrato de trabajo dentro de lo dicho que "en lo esencial, la legislación del trabajo no es sino eso, la reglamentación general del contrato de trabajo, y en sus restantes prolongaciones no puede verse sino las consecuencias obligadas que tal reglamentación trae aparejadas". No obstante ello, la concepción contractualista ha sido criticada por no abarcar, claro que sin violentar los términos, algunos aspectos de este derecho, como el régimen jurídico de las asociaciones profesionales de trabajadores (derecho sindical) y de las entidades gremiales de empleadores, el régimen de la Previsión social -o buena parte del mismo-, etcétera.

B) criterio del trabajo dependiente o subordinado. Pérez botija, autor español, lo define como "el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo".

Ahora bien, el trabajo regido por el derecho laboral no es todo el trabajo, entendido este en el sentido económico; efectivamente, el concepto económico de trabajo es mucho más amplio que el jurídico-laboral y así, por ejemplo, el trabajo que realiza un escultor que ha contratado la realización de una estatua por un precio determinado, no cae bajo el derecho laboral, sino bajo otro sector jurídico (en la República Argentina, P. Ej., Es un contrato de locación de obra, regido por el derecho civil:

arts. 1629 a 1647 bis del código civil).

Para concretar más el concepto de trabajo sometido al derecho laboral, cabe decir que, en general, es toda "actividad personal prestada mediante contrato, por cuenta y bajo dirección ajena, en condiciones de dependencia y subordinación".

En el mismo orden de ideas, Galli Pujato define el derecho del trabajo diciendo que es "el conjunto de principios y normas positivas que regulan las relaciones jurídicas derivadas de la prestación subordinada-retribuida de la actividad humana".

El criterio del trabajo, dependiente y remunerado, es indudablemente más acertado que el anterior, al punto de que, sin olvidar que no rige todo el trabajo dependiente (P. Ej., El de los empleados públicos), podría aceptarse para caracterizar el derecho del trabajo stricto sensu, pero como, por el momento, comprende también el régimen de la Previsión social, cabe enunciar un tercer criterio, más amplio que el anterior.

C) criterio del trabajo dependiente y aspectos conexos. En conclusión, cabría decir que esta rama jurídica es la que rige las relaciones entre empleadores y trabajadores, ya sea que actúen en forma individual o colectiva y de ambos con el estado, en cuanto se refieran al trabajo dependiente que realizan estos últimos y a otros aspectos de la actividad de ambos, vinculados con dicho trabajo, inclusive la Previsión social.

De este modo, quedaría involucrado, además del régimen jurídico del contrato individual de trabajo, el derecho sindical, el régimen de las asociaciones patronales de carácter gremial, el de las relaciones entre ambas (incluyendo los convenios colectivos de trabajo) y, en fin, el derecho de la Previsión Social, ya que en su estructuración está actualmente vinculado con el trabajo (P. Ej., El patrón debe descontar los aportes jubilatorios o del seguro social).

Como es lógico, el día en que se afiance definitivamente la constitución de una especialidad dogmático-jurídica en torno a la Previsión social, habrá que eliminar la última parte de la definición.

Denominaciones: esta rama jurídica ha recibido distintos nombres que se enumeran a continuación:

legislación industrial o derecho industrial:

se refiere más bien a la legislación de la actividad industrial en alguno de sus aspectos (marcas de fábrica, etcétera) y no particularmente al trabajo dependiente, libre y remunerado.

Legislación o derecho social: esta denominación se va abriendo camino para hacer referencia sintéticamente, al derecho del trabajo y de la Previsión Social. Tiene el inconveniente de que como hemos explicado repetidas veces, toda rama jurídica es social.

Legislación o derecho obrero: esta denominación hace referencia al sujeto que, en un principio, era el único reputado como trabajador, vale decir, al obrero industrial, al punto de que antes se consideraba a los términos obrero y trabajador en sentido juridicolaboral- como sinónimos. Así y todo, el nombre resultaba criticable, porque este derecho rige también a los patrones o empleadores, que quedaban fuera de tal denominación. Pero hoy día, el adjetivo resulta más estrecho aun, porque esta rama jurídica se extiende no sólo a los obreros de la industria, como en un principio, sino también a los empleados, trabajadores rurales, intelectuales, etcétera.

Nuevo derecho: así se lo ha llamado por los principios novedosos y progresistas que contiene en relación con los del derecho anterior a la revolución industrial que, en Inglaterra, comenzó a fines del siglo XVIII, en Europa continental a

comienzos del siglo XIX y, en nuestro país a fines del mismo. En efecto, hoy día, en términos generales y en nuestro país en particular, el principio de la libertad contractual o autonomía de la voluntad en el contrato de trabajo, ha sido reemplazado por el de la limitación de la misma; el principio de la culpa en materia de responsabilidad por accidentes de trabajo, ha sido reemplazado por el del riesgo profesional o de la responsabilidad sin culpa, en virtud del cual, el que crea el riesgo lo indemniza aunque no tenga la culpa del accidente, etcétera. Pero esta denominación es acertadamente criticada, por que todo régimen jurídico, cuando recién aparece, es nuevo.

Derecho del trabajo: es la denominación mas acertada porque hace referencia directa al hecho social que rige este sector jurídico. Asimismo, es la que goza por el momento de mayor aceptación, aunque también se diga derecho laboral, con expresión sinónima.

Caracteres:

1) es una rama jurídica profundamente social, no solo por las materias que abarca (prácticamente todo el trabajo social en sus múltiples variedades y aspectos), sino también por los grandes sectores de población que rigen sus normas y por las proyecciones que el derecho laboral tiene en la vida social.

2) es de protección de la clase obrera, en cuanto los trabajadores en general ven, gracias a este derecho, mejorados sus salarios, humanizadas las condiciones de su trabajo-que deja así de ser verdadera mercancía para alcanzar la dignidad de función social-, previsto su futuro, etc. Y para que la protección sea más eficaz, sus normas son generalmente de orden público, por lo que sus beneficios son irrenunciables.

En relación con este carácter protector, se dice que el derecho del trabajo contiene principios de clase, claro que en la acepción económico-social de la palabra, pues aunque las clases no existan políticamente, al menos en los estados democráticos, son una realidad tangible desde los puntos de vista económico y social. En efecto, la actual realidad social y la historia nos muestran el espectáculo de su existencia, evolución, transformaciones, desaparición, luchas, etcétera.

Un concepto moderno que se va abriendo paso en el derecho: el que considera al trabajo como una función social. Pues bien, conviene aclarar que con esta expresión se alude a que el trabajo es un derecho y un deber al mismo tiempo: derecho, porque toda persona que no encuentre por sí misma una ocupación remunerada, puede pedir al gobierno-claro que en los estados en los que se reconoce al trabajo jerarquía de función social- que lo provea de una ocupación o, en su defecto, que le pague su asistencia; y deber, porque toda persona sana y en edad de trabajar, debe hacerlo en Aras del interés general. El principio de que el trabajo es sólo un derecho, corresponde al individualismo, y el opuesto de que es sólo un deber, es propio de las concepciones transpersonalistas.

Como es evidente, este concepto jurídico es el trasunto de una elevada valoración moral del trabajo, aun del más modesto, al que considera como la manifestación de una de las más altas virtudes del ser humano.

Ahora bien, para que el enunciado no quede en mera formulación teórica, es necesario que los estados que lo consagran, creen instituciones especiales para asegurar el derecho al trabajo y el deber de trabajar.

***Derecho litigioso**

Se dice de aquella situación o relación jurídica que se encuentra conflictuada y crea una situación de duda (al menos de expectativa) sobre la posibilidad de ejercicio de su titular. Dicho derecho se encuentra generalmente sometido a trámite y futura decisión judicial (litis). Su discusión y reclamo también pueden ser objeto de gestiones directas o extrajudiciales (Ver Gr., Sometimiento a árbitros).

En sentido mas estricto se dice del derecho cuya existencia o alcance es objeto de un proceso judicial.

***Derecho marítimo**

Ver Derecho de la navegación.

***Derecho matrimonial**

Ver Matrimonio.

***Derecho mercantil**

Ver Derecho comercial.

***Derecho militar**

Es aquel que atiende a la regulación de la organización y conducta de las fuerzas Armadas en período de paz y en período de guerra.

***Derecho minero**

La explotación de las riquezas minerales del suelo ha originado un derecho especial, destinado a regular importantes relaciones privadas y proteger altos intereses públicos.

El derecho de minería debe dar solución a graves problemas, entre los que señalamos los siguientes:

1) el régimen de exploración y adquisición de las minas; 2) la explotación de las minas, atendiendo por una parte a la importancia económica que ellas tienen para la colectividad y, por otra parte, a los peligros que esa explotación importa para quienes intervienen en los trabajos mineros; 3) las relaciones entre los propietarios de la mina y los superficiarios y dueños de las minas vecinas para evitar y resolver conflictos; 4) la organización de las sociedades mineras; 5) el régimen de tributos sobre las minas; etcétera.

La explotación de las minas tiene gran importancia económica y, en ciertos casos, política y militar. "La economía política-dice Isay- exige que los tesoros del suelo que constituyen un elemento importante de la riqueza Nacional sean explotados con cuidado y en forma completa por el minero, de manera que éste no organice una explotación ávida, utilizando únicamente, por ejemplo, las capas o filones particularmente fáciles de explotar y abandone aquellos que produzcan menos beneficios".

Hay sustancias minerales, como el petróleo, el hierro, el Carbón, el uranio y otros minerales llamados críticos, que interesan fundamentalmente desde el punto de vista de la política internacional y de la defensa militar.

El derecho de minería, tradicionalmente ubicado en el derecho privado, en realidad alberga en su ámbito gran cantidad de normas de derecho público (administrativo) que tienden a aumentar. Concebida la mina como un inmueble y el derecho del titular de la mina como un derecho de propiedad, era natural que se concibiese a sus instituciones como formado parte del derecho privado. Pero éste último criterio ha evolucionado mucho.

Lambert ha llegado a decir que "el derecho minero deviene cada vez mas claramente un derecho indiviso entre el derecho público y el privado".

Definimos el derecho de minería como el conjunto de normas y de principios que regulan la exploración, adquisición y explotación de las riquezas minerales, así como las relaciones entre los titulares de los derechos sobre las minas y los superficiarios.

Conceptualmente, es el derecho que rige la propiedad minera, exploración, explotación y otros aspectos relativos al aprovechamiento de las sustancias minerales.

Propiedad minera significa que existe una propiedad especial sobre las sustancias minerales que se hallan en la tierra y otra propiedad distinta, sobre el suelo en que aquellas se encuentran. Por eso se habla de una propiedad común o civil sobre la superficie y otra minera sobre esos depósitos naturales de sustancias minerales, que se denominan genéricamente minas.

Fundamentos del derecho minero:

la existencia de esta rama jurídica con carácter autónomo, reposa sobre dos fundamentos especiales:

1) económico-social. Está constituido no solo por los caracteres propios de la industria minera (extractivo-destructiva, puesto que lo extraído no se repone jamás) y la necesidad de procedimientos industriales adecuados, por el valor extraordinario que alcanzan dichas sustancias y el interés social de que sean explotadas en beneficio de la comunidad.

2) fundamento jurídico, es la existencia de una propiedad minera, distinta de la superficial. En efecto, si las sustancias minerales pertenecieran al dueño del suelo, esta rama jurídica no tendría razón de ser, puesto que las relaciones respectivas serían regidas por el derecho civil y bastaría con algunas disposiciones sobre policía del trabajo, tendientes sobre todo a salvaguardar la salud, seguridad y bienestar de los trabajadores mineros.

Denominaciones: la expresión más correcta es derecho minero. No así legislación de minas, derecho minería, derecho de minas, etcétera.

El empleo de la palabra legislación proviene del error de creer que todo el derecho esta en la ley en lo que atañe a la segunda parte de la denominación, nos parece que el adjetivo, minero es más exacto por dos razones: 1) porque al decir de minería, pareciera uno referirse solamente a la minería como industria, cuando en realidad, esta rama se refiere a la actividad minera, por así decir, abarcando su contenido aspectos más amplios que el meramente industrial; 2) por una simple razón de analogía con las demás ramas jurídicas. En efecto, se dice, por ejemplo, derecho comercial y no del comercio, penal y no de las penas, etcétera.

***Derecho municipal**

Derecho municipal es el que rige la organización y funcionamiento de la administración (inclusive de las finanzas públicas), o bien de la administración y gobierno de los grupos urbanos (municipio).

Como ya hemos adelantado, el órgano institucional de las ciudades y villas, es denominado comunmente entre nosotros, municipalidad.

En la definición hemos afirmado que el derecho municipal rige la Administración de los grupos urbanos, o bien la administración y gobierno de los mismos. La distinción obedece a que hay dos sistemas básicos de régimen comunal, con cualquiera de los cuales existirá siempre derecho municipal, si bien de contenido y significación diferentes como se expone a continuación:

1) sistema de la autonomía municipal.

En este régimen, las autoridades comunales son elegidas directamente por los habitantes del grupo urbano y tienen amplias facultades de gobierno propio, además-por supuesto de las atribuciones administrativas y financieras.

La autonomía política-que puede ser mayor o menor, según los casos (según sea propia o impropia, pues este sistema las comprende a ambas) va acompañada de la autarquía administrativa, lo que demuestra, una vez más, la influencia del derecho político y constitucional sobre el administrativo.

Pues bien, en este sistema cabe hablar con propiedad de Gobierno Municipal, autonomía municipal y, en principio, de comunal.

2) sistema de la dependencia administrativa.

En este régimen, el órgano institucional del municipio existe como simple delegación del gobierno central (Nacional o provincial), por lo que la municipalidad es en realidad un simple organismo administrativo.

No obstante, dentro de este sistema, puede existir cierta descentralización administrativa (P. Ej., Mediante las llamadas entidades autárquicas).

En este régimen, por su parte, no cabe hablar de gobierno comunal, sino de simple administración municipal, lo que no impide-como dice Bielsa- que pueda ser más eficiente que el anterior.

Denominación: se lo llama también derecho comunal, si bien predomina la expresión derecho municipal.

Naturaleza jurídica: volviendo sobre el concepto, el derecho municipal se refiere a la organización y atribuciones del municipio, y a la regulación de sus relaciones con el estado general y con las particulares.

El municipio es una sociedad natural, intermedia entre la familia y el estado, y coexistente con estas dos últimas. Esta sociedad o comunidad de vida esta asentada en un territorio determinado. El legislador da al municipio un determinado régimen u organización jurídica, que varia según las épocas y los países.

El problema fundamental del municipio ha sido siempre el de sus relaciones con el estado general, es decir, un problema de equilibrio político.

Bien dice posada que "el problema difícil del régimen municipal consiste, precisamente, en armonizar las ideas de autonomía y de subordinación, dependiendo la solución del mismo de las más variadas circunstancias históricas, políticas, técnicas, económicas...

La solución de dicho problema dependerá-dependerá positivamente de las tendencias que imperen en la afirmación y construcción de la unidad política, o del criterio a que responda la constitución del estado donde el municipio se asiente".

Kelsen expresa que en los hechos ha sido vencida la posición del municipio jusnaturalista, que consideraba el municipio no como un órgano del estado, sino como un ser independiente de él.

Frente a las tendencias de autonomía del municipio se imponen las tendencias centralizadoras del estado.

Es evidente que debe subordinarse a lo fines generales del estado, pero sin que esto signifique el aniquilamiento o consunción de aquel, ya que se funda en la existencia de una sociedad natural que tiene que cumplir fines especiales, en relación armónica con los del Estado Nacional.

Contenido del derecho municipal:

el derecho municipal comprende una serie de temas o cuestiones que le son propios; 1) el de la autonomía municipal, es decir, de las relaciones con el gobierno general; 1) el de la organización del Gobierno Municipal: sistemas para elegir autoridades, división de poderes, atribuciones de los organismos municipales; 3) el poder de policía municipal:

a) uso del suelo por los particulares, b) construcción, c) costumbres, D) pesas y medidas, e) seguridad, f) higiene y estética, g) sanidad; 4) la justicia en la administración municipal; 5) el régimen financiero: facultades en materia de recursos y gastos del municipio; 6) los servicios públicos; 7) funciones de cultura y acción social; y 8) la administración y policía del dominio público municipal, etcétera.

***Derecho natural**

Varias son las orientaciones que ha tenido, a través de la historia, la doctrina del derecho natural.

1) la expresión es originaria de Roma. Bajo la influencia de la filosofía griega, los juristas romanos afirmaron la existencia de un derecho superior al positivo, común a todos los pueblos y épocas. Pero se advierte cierta vacilación en la terminología.

Algunos llamaban derecho natural lo que la naturaleza enseñó a todos los animales, incluso el hombre y lo contraponían al derecho de gentes (jus gentium), usado por todos los pueblos.

Otros daban a éste último el nombre de jus naturae, sin precisar mayormente acerca de su contenido.

Y otros, como Paulo, forjaron la idea que después prevaleció de que el derecho natural est quod semper aequum et bonum est.

Ciceron, en varios pasajes de sus obras, perfeccionó el concepto de un ordenamiento superior, inmutable, "que llama a los hombres al bien por medio de sus mandamientos y los aleja del mal por sus amenazas", que no puede ser derogado por las leyes positivas, que "rige a la vez a todos los pueblos y en todos los tiempos", y formado no por las opiniones, sino por la naturaleza, por "la recta razón inscrita en todos los corazones".

En el último estado del derecho romano, cuando ya se nota la influencia del cristianismo, aparece en las institutas de Justiniano una nueva definición de ese orden jurídico:

sed naturalia quidem quae Apud omnes gentes peraeque servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque unmutabilia permanente. (Pero los derechos naturales, que existen en todos los pueblos, constituidos por la providencia divina, permanecen siempre firmes e inmutables).

2) el cristianismo perfeccionó este concepto, que coincidía con sus orientaciones filosóficas y políticas. La necesidad de libertar a la persona humana de la tutela absorbente del estado debía conducir, lógicamente, a buscar un sistema jurídico que no fuera sólo la expresión de la voluntad de los gobernantes. En el siglo VII, San Isidoro de Sevilla recogió de la tradición romana la idea de un derecho commune omnium nationum... Numquam injustum, sed naturales, aequumque (común a todas las naciones..., Que nunca es tenido por injusto, sino por natural y equitativo).

Fue santo tomas de Aquino (1225-1274) quien dió a esta doctrina su más perfecto desarrollo. Hay tres clases de leyes o de sistemas jurídicos que derivan jerárquicamente el uno del otro: la ley eterna es la razón divina que gobierna al mundo físico y moral, y no puede Saer conocida sino a través de sus manifestaciones; la ley natural es "la participación de la ley eterna en la criatura racional", y podemos conocerla con "la luz de la razón natural, por la que discernimos lo que es bueno y lo que es malo"; y la ley humana deriva racionalmente de la anterior para "disponer mas particularmente algunas cosas".

Esta ley natural-que ahora nos interesa- es universal e inmutable, y superior a las leyes humanas. Sus preceptos son muy generales, y podrían reducirse a uno solo: hacer el bien y evitar el mal. Pero santo tomas da algunos ejemplos: pertenecen a la ley natural aquellas reglas por las cuales se conserva la vida del hombre y se impide lo contrario; las que permiten hacer lo que la naturaleza enseñó a todos los animales, como la Unión de los sexos, la educación de los hijos y otras semejantes; y las que coinciden con la inclinación del hombre a conocer la verdad sobre Dios y a vivir en sociedad. De esta última deriva la obligación de no dañar a otros.

Esta teoría fue desarrollada durante el siglo XVV por los teólogos españoles, especialmente domingo Soto (de justitia et

iure, 1556) y Francisco Suárez (tractatus de legibus ac deo legislatore, 1612). Convertida en la doctrina oficial de la Iglesia católica, ha encontrado en este siglo nuevos y brillantes expositores, que forman el movimiento que se ha llamado el renacimiento del derecho natural.

3) la escuela del derecho natural y de gentes debe su origen a Hugo grocio, que publicó en 1625 su libro de iure Belli AC pacis. Grocio reconoce la existencia de un derecho natural, pero se aparta de la escolástica al considerarlo como "una regla dictada por la recta razón", la cual nos indica que una acción es torpe o moral según su conformidad o disconformidad con la naturaleza racional.

Y esta regla existiría-agrega- aunque no hubiera Dios o no se ocupara de los asuntos humanos.

Grocio separó así netamente el derecho de su fundamento religioso y moral. El derecho natural ya no es una aspiración instintiva hacia la justicia, ni un reflejo de la sabiduría divina, sino un producto totalmente intelectual y humano. Más aun: el derecho natural no comprende solamente los preceptos fundamentales de la convivencia social, sino que puede llegar, por el esfuerzo racional de los hombres, a elaborar sistemas jurídicos completos. Y la diversidad que se advierte entre las legislaciones positivas solo revela que los pueblos no siempre han tenido una conciencia clara de lo que debe ser el derecho.

A pesar de su enorme predominio durante los siglos XVII y XVIII, la escuela del derecho natural y de gentes se encuentra hoy abandonada.

Su excesivo racionalismo la hizo apartarse de la realidad, convirtiendo el derecho es un producto puramente intelectual, que no tiene en cuenta la experiencia y las condiciones de la sociedad en donde va a imperar. Y la eliminación de todo vínculo entre el derecho y los demás órdenes normativos le quito ese fundamento ideal que lo justifica, para convertirlo en un simple resultado del esfuerzo racional del hombre, limitado y falible.

La doctrina del derecho natural -en su expresión tomista que podemos llamar tradicional- es, por lo tanto, la única que consigue dar un fundamento y una finalidad al orden jurídico. Ese fundamento reside en la existencia de principios superiores a la voluntad humana, y a los cuales debe esta someterse. Así como el hombre no se ha creado a si mismo ni a la sociedad, tampoco quedan enteramente a su arbitrio las leyes que deben gobernarlo y regir el desenvolvimiento colectivo. Hay principios generales que se imponen como una necesidad racional a las determinaciones de los legisladores, porque derivan de la naturaleza misma de los seres humanos y de las exigencias de su vida en común, y esos principios son universales e inmutables, porque dan las normas básicas de la convivencia social en todas las épocas y lugares.

Estos preceptos no derivan de una determinación mas o menos arbitraria de los hombres, sino que vienen impuestos por fuerzas que gravitan decisivamente en la elaboración de las normas, y que se presentan al espíritu como una exigencia natural. En otros términos, no son solamente principios racionales-pues en tal caso podrían variar con las circunstancias y los distintos criterios intelectuales-, sino que existen del mismo modo que las leyes naturales que rigen el mundo intelectual, pero se imponen a la razón humana, y ésta puede desarrollar progresivamente su conocimiento.

Si atendemos al contenido de este derecho natural, advertimos que se funda en exigencias de la vida humana en sociedad, y que deriva de las características comunes a todos los hombres, cualesquiera sean su raza o sus modalidades peculiares. El ser humano revela, ante todo tres instintos o tendencias, de los cuales provienen ciertas normas básicas de la vida social: el instinto de conservación, la tendencia a propagar la especie y la necesidad de vivir en sociedad con sus semejantes.

Todo derecho debe, por consiguiente, fundarse sobre esos requerimientos de la naturaleza: debe proteger la vida y la integridad física de los hombres; favorecer la Unión de los sexos para la propagación de la especie y la educación de los hijos, haciendo del matrimonio y la familia dos instrumentos cuyos fines específicos merecen ser reconocidos y afianzados; y organizar un gobierno que mantenga el orden e la comunidad y oriente la conducta de sus miembros a fin de asegurar el bienestar colectivo. Con éste último fin e s preciso reconocer a la autoridad cierto imperio sobre los individuos, a los cuales puede exigir los sacrificios destinados a realizar el bien común.

Además, el derecho, establecido para regular la actividad humana en sociedad, no puede olvidar que las personas tienen fines particulares y supremos que cumplir, y debe por lo tanto asegurarlos. Para ello es preciso quae reconozca las libertades esenciales:

de conciencia, de culto, de acción en sus múltiples formas, de asociación y de intervención en el gobierno de la comunidad, sujetas todas ellas a las restricciones que derivan de los derechos de las demás personas y de los intereses colectivos. Estas restricciones, y los demás sacrificios que puede exigir el estado, deben naturalmente fundarse en la igualdad de tratamiento que merece todo ser humano, sin que puedan establecerse distinciones arbitrarias o injustas entre los grupos e las clases, sobre estos dos principios fundamentales, la libertad y la igualdad, reposan racionalmente las relaciones entre el estado y sus miembros.

Como las cosas y los bienes han sido creados para que el hombre pueda utilizarlos-y este uso constituye también una tendencia natural perceptible en todos los pueblos es lógico que exista el derecho de propiedad. El respeto por la vida y por los bienes ajenos justifica el axioma moral que exige no hacer daño a otro. Y reparar el que haya sido ocasionado por culpa o negligencia.

En las relaciones humanas cada uno debe recibir lo que le corresponde, de donde deriva, entre otras cosas, la regla que exige el cumplimiento de las obligaciones.

Tales son los principios fundamentales del derecho natural. Derivan de modos de ser y normas de existencia inmutables y necesarias del género humano, se imponen a la reflexión, y pueden ser demostrados lógicamente, la razón no los crea,

pero los reconoce y puede desarrollarlos y extraer de ellos nuevas conclusiones, antes ignoradas, la ciencia del derecho se encuentra obligada a admitir su existencia si efectivamente aspira a ser una ciencia normativa, es decir, a señalar las normas que deben racionalmente dirigir la conducta humana en sociedad. Pues si se limitara a la contemplación exclusiva del orden jurídico vigente en la realidad, olvidaría los principios y las bases en que este se apoya.

Estos principios fueron ya sintetizados por los romanos, al decir:

iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non Laedere, suum quique tribuere. (Los preceptos del derecho son estos: vivir honestamente, no dañar a otros, dar a cada uno lo suyo). Vivir honestamente significa, en el caso, actuar de acuerdo con las normas morales que se incorporan al orden jurídico; no dañar a otros constituye una de las bases fundamentales de los derechos civil y penal; y dar a cada uno lo suyo es lo que exige la justicia como finalidad suprema del derecho.

***Derecho natural Y derecho positivo**

Conjunto de normas ideales, justas y eternas, reguladoras de la conducta humana.

1. si por derecho se entiende el ordenamiento social justo, el derecho natural constituye el meollo o núcleo de ese ordenamiento que, conforme a la naturaleza humana, tiende a la instauración de la justicia en la Sociedad; y el derecho positivo es la concreción del derecho natural, es decir, la traducción del derecho natural y su adaptación a las circunstancias sociales concretas de un momento histórico determinado, hic et nunc. El derecho positivo es aquel que regula en forma efectiva la vida de un pueblo en un determinado momento histórico.

2 en tanto que el derecho positivo es el orden que procura una aproximación creciente a la justicia, el orden que tiende a su perfección sin alcanzarla por completo, el derecho natural es la orientación de esa transformación, de ese dinamismo; es el atractivo de la justicia. Por esta relación entre ambos órdenes, es dable comprender el derecho positivo-según el pensamiento de Renard-como la interpretación del derecho natural influida por: 1) las condiciones del medio social; 2) las posibilidades de la coacción, y 3) la preocupación de consolidar el orden establecido.

3. el derecho natural ejerce sobre el derecho positivo una doble acción.

Una acción negativa que tiene el sentido de una barrera: significa la paralización del derecho positivo en la medida que este contradice sustancialmente al derecho natural, por resultar entonces un derecho injusto, es decir, un no-derecho. Y una acción positiva en cuanto el derecho natural es un manantial de orientación del derecho positivo, del que no organiza soluciones pero al que imparte directivas.

Desde este punto de vista el derecho positivo agrega al derecho natural una doble armadura de fórmulas y sanciones.

Por esa influencia del derecho natural sobre el derecho positivo, la historia jurídica muestra un continuo deslizamiento de las nociones generales de justicia y moral social hacia el derecho positivo. Recuérdense los ejemplos que suministra el derecho romano con la actio doli y el derecho contemporáneo con el reconocimiento de la propiedad intelectual: es que el progreso del derecho positivo se realiza mediante una invasión progresiva de la moral social.

4. las teorías del derecho natural se denominan jusnaturalistas y se dividen en dos grupos principales: a) unos lo consideran emanado de la voluntad divina (escuela escolástica) y b) otros lo aceptan como surgido de la naturaleza de las cosas.

5. Dentro de la segunda posición, la escuela del derecho de la naturaleza sostiene el derecho del hombre en estado de naturaleza (estado de aislamiento, por oposición al estado de sociedad); derecho inmutable (como la naturaleza del hombre), escrito en el corazón del hombre y que, por la reflexión e introspección, puede ser precisado hasta en sus detalles de aplicación.

6. para los enciclopedistas y durante el siglo XIX, se desarrolla el concepto precedente y se acentúa la noción de libertad individual llegando al principio de la autonomía de la voluntad: todo derecho proviene de un contrato, inclusive el derecho público (contrato social).

7. con posterioridad, reaccionando sobre la negación de la escuela histórica (positivista), solidarista y sociológica, se llega al derecho natural de contenido variado: el derecho se halla dominado por el sentimiento de justicia, natural en el hombre; pero ese sentimiento y el derecho que de él deriva, son esencialmente variables, según las épocas y los países.

8. finalmente se llega al derecho natural irreductible o de contenido progresivo, donde la idea de justicia es fundamento del derecho y su finalidad, el bien común, variable según las épocas y los países, es descubierto por la razón humana al trabajar sobre los datos sociales (economía política, costumbre, tradiciones nacionales).

***Derecho no escrito**

Ver Derecho consuetudinario.

***Derecho notarial**

Se dice de las normas que regulan el ejercicio de la profesión de escribano.

***Derecho objetivo y derecho Subjetivo**

El concepto de derecho tiene dos significados diferentes que es menester precisar: el punto de vista objetivo y el punto de vista subjetivo. Si lo contemplamos como un ordenamiento social destinado a regular la conducta humana, advertimos de inmediato que el derecho está formado por un cúmulo de normas, es decir, de reglas impuestas a la actividad de los hombres, y a las cuales deben estos someterse. Si, por el contrario, lo contemplamos desde el fuero interno de cada uno, nos vemos en posesión de derechos que podemos hacer valer frente a los demás, o sea que el hombre tiene facultades para obrar y conducirse en determinados sentidos dentro de una cierta esfera.

En el primer caso del derecho objetivo es ese conjunto de normas (leyes, costumbres, resoluciones judiciales y preceptos doctrinarios). En el segundo.

El derecho subjetivo consiste en las facultades que tienen las personas para actuar en la vida jurídica.

En cambio, el punto de vista subjetivo en el derecho tiene siempre un carácter individual, pues la norma coloca en manos de una persona una facultad de obrar frente a otras. Esta facultad puede contemplarse: a) como libertad (es lícito todo acto que no sea prohibido o penado por el derecho); como poder jurídico (el cual encierra la posibilidad de realizar los actos jurídicos para los cuales tenga capacidad cada persona); y c) como pretensión (o sea el derecho de exigir de otros el cumplimiento de un deber impuesto por las normas). El primer aspecto es unilateral; el segundo crea una relación entre dos o más sujetos, la cual surge precisamente a raíz del acto jurídico; y el tercero consiste en la facultad de hacer efectiva la consecuencia de esa relación, exigiendo de otros la conducta a la cual se han obligado o que una norma les impone.

El derecho subjetivo puede definirse, por lo tanto, como el conjunto de facultades que una persona tiene para obrar lícitamente, a fin de conseguir un bien asegurado por una norma jurídica natural o positiva.

Se trata siempre de una facultad, es decir, de una prerrogativa otorgada o reconocida a las personas, que éstas tienen en potencia, y cuya utilización queda librada a su voluntad discrecional.

Esta facultad lleva implícita la posibilidad de ejercerla, pero no debe confundirse con el acto mismo de llevarla a la práctica.

Tal prerrogativa es inherente a la naturaleza misma del hombre. El derecho no puede ni pretende imponer una determinada conducta: se limita a señalar la que estima conveniente y a castigar la que considera nociva. Y ello se explica, pues el hombre es un ser dotado de voluntad y de razón, cuyos actos conscientes derivan del empleo de su libre albedrío, que el derecho no podría nunca suprimir.

Interesa remarcar que estas nociones de derecho objetivo y derechos subjetivos no son antagónicas sino por el contrario se corresponden y exigen recíprocamente. En efecto, el derecho objetivo consiste en un ordenamiento social justo. Pero por eso mismo, es decir, en cuanto justo, ha de reconocer a las personas humanas la posibilidad de obrar en vista de sus propios fines.

De aquí se sigue que el derecho objetivo existe para el derecho subjetivo, y a su vez éste encuentra en aquel la fuente inmediata de su existencia. Y decimos inmediata porque la mediata es la naturaleza racional del hombre que lo provee de la inteligencia, voluntad y libertad por las cuales el sujeto, conoce, quiere y obra.

***Derecho obrero**

Ver Derecho laboral.

***Derecho patrimonial**

Derechos patrimoniales.

***Derecho penal**

Se ha distinguido tradicionalmente el derecho penal subjetivo y el objetivo.

1. el derecho penal subjetivo, en su sentido más amplio, es la facultad que el estado tiene de definir los delitos y fijar y ejecutar las penas o medidas de seguridad: es el llamado *jus puniendi*.

Es facultad. Porque el estado, y solo el, por medio de sus órganos legislativos, tiene autoridad para dictar leyes penales; pero es también deber, porque esa garantía indispensable en los estados de derecho, la determinación de las figuras delictivas y su amenaza de pena con anterioridad a toda intervención estatal de tipo represivo.

2. ese conjunto de normas legales, que asocian al crimen como hecho la pena como legítima consecuencia, constituye el derecho penal objetivo.

El derecho penal objetivo es el régimen jurídico mediante el cual el estado sistematiza, limita y precisa su facultad punitiva, cumpliendo de ese modo con la función de garantía que, justamente con la tutela de bienes jurídicos, constituye el fin del derecho penal.

3. el derecho penal objetivo se escinde a su vez, en derecho material, llamado también sustantivo, y el denominado indistintamente derecho formal, adjetivo o procesal.

La rama material contiene las disposiciones de fondo: define los delitos y determina la correspondiente amenaza de pena; regula principios fundamentales en los que se sustenta la teoría o la justificación, y da normas para resolver los problemas que tienen validez general, tales como el concurso de delitos, la participación, la tentativa, etcétera.

La rama procesal determina el modo de hacer efectivas esas disposiciones, de llevar a la práctica la relación delito-pena-delincuente.

El derecho penal, en sentido estricto, es una parte del ordenamiento jurídico, es derecho positivo vigente. Por eso lo correcto es definirlo como una rama del ordenamiento jurídico. Podemos definirlo, entonces, como la rama del ordenamiento jurídico que agrupa las normas que el estado impone bajo amenaza de sanción, limitando y precisando con ellas su facultad punitiva.

***Derecho penal administrativo**

Es el constituido por un grupo de disposiciones, emanadas del poder público, que son parte del ordenamiento jurídico, y que asocian a una pena grupos de hechos consistentes en el incumplimiento de deberes para con la Administración pública, no previstos en el código penal, que se denominan faltas o contravenciones. De lo dicho se sigue que el único criterio de distinción cierto lo da la ley durante mucho tiempo se intentó diferenciar los actos que constituyen el contenido del derecho penal administrativo y el ilícito penal, siguiendo un criterio cuantitativo-gravedad de ambas ilicitudes- que hoy se ve como totalmente insuficiente para resolver este problema, en razón de su empirismo.

Con James goldschmidt surge la teoría del derecho penal administrativo, diferenciado cualitativamente del derecho penal común, al señalarse que en el primero las infracciones están referidas al valor de la justicia.

***Derecho penal Canónico**

Se lo define como el conjunto de normas mediante las cuales la Iglesia define delitos y aplica penas, con la finalidad de asegurar la vigencia de su orden societario.

Actualmente la Iglesia carece de jurisdicción en materia de delitos y, en consecuencia, tampoco puede imponer penas materiales. Impone penas espirituales como sanción a los pecados o a los delitos de orden Canónico.

***Derecho penal fiscal**

Se asigna como contenido a esta pretendida rama del derecho penal el grupo de normas que fija sanciones para los actos que violan los intereses de la hacienda. Algunos prefieren denominarla derecho penal financiero, mientras otros creen que éste último y el llamado derecho penal económico son abarcados por el derecho penal fiscal.

Se intenta fijar características diferenciales entre el derecho penal común y el fiscal, y de éste último con el derecho penal administrativo, del cual es considerado por algunos como un capítulo.

Se señalan las siguientes diferencias:

1. el carácter peculiar de la pena fiscal, que si bien es cierto que en algún aspecto tiene carácter disciplinario, es sustancialmente sanción retributiva y pecuniaria (multas fijas, proporcionales o sujetas a escalas de porcentaje).

Ello responde a que las sanciones financieras no son tan sólo reacciones penales, sino que se persigue la obtención de ventajas económicas para el estado.

2. con respecto al bien jurídico violado, se dice que, en general, el delito fiscal supone daño jurídico, en tanto que la contravención sólo importa una alteración del orden jurídico objetivo, pero sin que necesariamente se cause un daño o lesión de derecho subjetivo.

3. en relación con la responsabilidad, se señala que para el fisco no hay diferencia entre capaces e incapaces; hay, simplemente, contribuyentes. Por otra parte, se hace resaltar la incuestionable responsabilidad de las personas jurídicas y la responsabilidad indirecta, en razón de que la obligación fiscal vincula más al patrimonio que a la persona.

***Derecho penal internacional. Y derecho internacional penal**

Se distingue entre derecho penal internacional y derecho internacional penal.

El primero comprende los delitos previstos en los respectivos ordenamientos jurídicos internos, que tienen trascendencia internacional; el segundo estaría constituido por los hechos de estructura puramente internacional.

Se hace radicar la importancia de esta distinción en que el derecho penal internacional, en sentido estricto, tiene su fuente en el ordenamiento estatal interno, en tanto que el derecho internacional penal, como grupo de normas que emana de la comunidad estados, y no de un estado singular, es, ante todo, internacional.

***Derecho penal militar**

El que rige las faltas y delitos militares, las sanciones correspondientes, así como la organización de los tribunales castrenses y el procedimiento respectivo.

Como es evidente, en esta definición se incluye tanto el derecho disciplinario militar sustantivo, como el adjetivo (o sea, el derecho procesal disciplinario militar). Esto se debe a que si bien se trata de normas de función diferente, se las agrupa por razones didácticas, como objeto propio de una disciplina particular: la ciencia del derecho penal disciplinario militar o derecho penal militar. Este agrupamiento de normas sustantivas y procesales tiene lugar también por razones prácticas en los respectivos ordenamientos jurídicos (P. Ej., Código de justicia militar).

También se lo ha definido como el que tiene por objeto el mantenimiento o tutela de la disciplina militar, porque la finalidad perseguida con este régimen jurídico especial, es precisamente garantizar la efectividad de la disciplina en las fuerzas Armadas que, como es obvio, resulta una necesidad primordial para su eficaz funcionamiento.

El derecho penal militar tiene como presupuesto una legislación específica, arraigada en el pasado. Desde la época del derecho romano, en que su trascendencia fue extraordinaria, según lo destacaron entre otros Cicerón y Carrara, ha evolucionado paralelamente al derecho penal común, a través de las llamadas ordenanzas, hasta llegar a la etapa de la codificación.

El derecho penal militar, al mismo tiempo que evidencia su raíz única con el derecho penal común, concreta una serie de diferencias que sin constituirlo en independiente, le confieren una entidad específica; asimismo, el contenido y los efectos de la ley represiva militar tornan muy difícil configurarlo como un mero derecho disciplinario.

Son elementos sustanciales de este sistema represivo la distinción entre falta y delito, y su correlativa, entre sanción disciplinaria y pena.

Surge, por tanto, una clara distinción entre lo que es contenido del derecho disciplinario militar y lo que constituye derecho penal militar. No podría manifestamente excedido si se pretendiera situar dentro de él las penas de muerte, degradación, reclusión y prisión, y constituiría violación flagrante al derecho constitucional, el establecer un régimen en el que el presidente pudiera nada menos que juzgar a un imputado, imponiéndole, Ver Gr., La pena de muerte, situación totalmente distinta es la que podría ocurrir en tiempo de guerra, durante el cual las atribuciones que tiene el comando, sustancialmente, no son sino derivadas de la ley marcial.

***Derecho persecutorio**

En derecho civil, atributo del derecho real que permite a su titular embargar el bien sobre el cual aquel recae, en cualquier lugar donde se encuentre.

En derecho marítimo, el que se reconoce a todos los acreedores del propietario del buque, y responde a normas especiales.

***Derecho personal**

Ver Derechos personales.

***Derecho personalísimo**

Se dice de aquel tan íntimamente consustanciado con la persona, que no es transmisible por serle inherente. Así, la integridad física y la honra o el débito conyugal.

***Derecho político**

La finalidad del derecho político era la ordenación del estado dentro de normas éticas, además de jurídicas, ubicando lógicamente el derecho político en un lugar de prelación respecto del derecho constitucional y administrativo.

El derecho político es el estudio de la estructura dinámica de la organización política y sus relaciones con la sociedad, el orden y la actividad política, incorporando el método sociológico y político, sin abandonar el jurídico, inherente a la disciplina, por la relación fundamental del derecho con los demás elementos de la estructura de la organización política. De este modo, siguiendo en líneas generales la orientación de la doctrina actual, el derecho político se nos presenta como un sistema cuya unidad resulta del enlace de una teoría de la sociedad, una teoría de la organización, una teoría de la constitución y una teoría de los actos políticos.

Este sistema permite reactualizar el derecho político de acuerdo con las transformaciones de la ciencia política contemporánea y determina su situación de disciplina básica de todo el derecho, no sólo del derecho público, destinada a proporcionar un conjunto de nociones fundamentales para la comprensión de la realidad social y política contemporáneas.

El derecho político, por consiguiente, es la rama del derecho público que estudia la estructura dinámica de la organización política y sus relaciones y funciones. Su objeto es la organización política y su contenido un sistema de conceptos derivados de una teoría de la sociedad, el estado, la constitución y los actos políticos. Con éste alcance, no tiene equivalencia sino prelación al derecho constitucional y administrativo, a los que sirve de base y fundamento.

La ciencia política, en lo esencial, forma parte de su contenido, así como también la historia del pensamiento político. Su objeto y contenido le proporcionan autonomía y sustantividad, y dejan de tener sentido, a su respecto, de las distintas denominaciones que podían, de acuerdo con la posición tradicional, serle aplicables. Así. La denominación de teoría del estado (staatslehre), característica de la ciencia alemana; la de ciencia política (political science) en Inglaterra; la de derecho constitucional (droit constitutionnel) en Francia entre otras. Sensible a la realidad social y política contemporánea, la transformación de la estructura de la sociedad y de la forma política la convierten en la rama jurídica encargada de la descripción y aplicación de los fenómenos políticos y su cristalización en nuevas formas jurídicas.

***Derecho positivo**

Llamase derecho positivo el conjunto de normas jurídicas emanadas de autoridad competente y que esta reconoce y aplica. Es, en otras palabras, el derecho que se exterioriza en las leyes, las costumbres, la jurisprudencia y la doctrina, y cuya aplicación puede ser exigida por cualquiera que tenga un interés jurídico en hacerlo. Esta noción es opuesta por muchos juristas y filósofos a la de derecho natural, por considerar que se trata de dos sistemas diferentes, tanto por su origen como por su respectivo contenido. Así, el primero constaría únicamente de los preceptos que forman o han formado el derecho en la realidad, mientras que el segundo sería la expresión de anhelos ideales, no siempre convertidos en normas jurídicas.

El derecho positivo es el sistema de normas coercibles, que han regido o rigen la convivencia social (o si se quiere, la conducta humana en su interferencia intersubjetiva). La expresión positivo hace referencia etimológicamente a alguien que lo pone o establece, porque en realidad, el derecho es establecido por quien tiene facultad para hacerlo. En este concepto, es indudable que toda clase de normas jurídicas (leyes, jurisprudencia, contratos, testamentos, costumbres, etcétera), sin interesar su diverso origen real, constituyen en conjunto lo que se denomina derecho positivo.

Quedamos en que el origen real, de donde procedan las normas, no interesa en este momento. En efecto, pueden haber surgido en forma espontánea, como las normas consuetudinarias; o bien en forma reflexiva, como la ley, la sentencia judicial, el contrato, etcétera.

El derecho positivo puede ser vigente o no vigente.

1) vigente. Es el que rige efectivamente la convivencia social en un lugar determinado. Por ej., Los artículos del código penal referentes a los delitos de homicidio, robo, etcétera, que se aplican a cada momento.

2) no vigente. Por el contrario, es el que no tiene efectiva aplicación, pero, dentro de este sector, corresponde distinguir dos situaciones distintas:

a) actual, por ej., Una ley promulgada que no se aplica todavía; b) histórico, por ej., El derecho romano.

Entendido el derecho positivo como el conjunto de normas aplicadas coercitivamente por la autoridad pública, es menester agrupar científicamente tales normas para realizar su estudio. De ahí surgen las ramas del derecho positivo.

La más amplia clasificación, que remonta al derecho romano, opone el derecho público al privado. Para los romanos, publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat, y privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet, es decir que la distinción se basa en el interés protegido por el derecho:

el derecho público se refería al estado y a la cosa pública- o romana- en tanto que el derecho privado tomaba en cuenta lo pertinente a la utilidad de los particulares.

Las principales divisiones del derecho público son las siguientes:

A) derecho constitucional. Es el que organiza los poderes, atribuciones y deberes del estado en si mismo y en su relación con los gobernados (faz estática).

B) derecho administrativo. Es el que organiza el funcionamiento de la Administración pública (faz dinámica).

C) derecho penal. Determina la represión de los hechos que ponen en peligro la digna subsistencia de la Sociedad.

D) derecho internacional Público.

Es el que rige las relaciones de los estados extranjeros, entre si.

E) derecho eclesiástico. Según de Ruggiero, es el conjunto de normas que regulan las relaciones de la Iglesia Católica con el estado.

Las principales divisiones del derecho privado son las que a continuación se exponen:

A) derecho civil, que como tronco común es el fondo residual subsistente después de los diversos desmembramientos ocurridos en el curso de la historia.

B) derecho comercial. Es el que rige las relaciones de los comerciantes y determina las consecuencias de los actos de comercio.

C) derecho del trabajo. Rige las relaciones entre patrones y obreros.

D) legislación rural. Es la que rige las relaciones de vecindad rural y resuelve las dificultades provenientes de la explotación agrícola-ganadera.

En lugar aparte ha de mencionarse el derecho procesal. Según Borda, es público o privado en función del procedimiento de que se trate. Para Arauz Castex, "no es ni uno ni otro", ésta fuera de esta clasificación "pues tiene naturaleza instrumental". Para Roubier, es in derecho mixto abstracto, por oposición al derecho profesional, o de las profesiones, que este autor clasifica como derecho mixto concreto, entendiendo por derecho mixto al compuesto por elementos heterogéneos.

***Derecho preferente**

Es el derecho que permite a un acreedor ser pagado con el precio de venta de un bien, con preferencia respecto de los acreedores quirografarios.

Ver Privilegios.

***Derecho pretoriano**

Del latín jus praetorium, era el derecho creado por el pretor romano a través de sus edictos. Hoy se dice así prudencial; en particular los fallos de los tribunales superiores, cuando tienen una posición coincidente respecto de cuestiones similares.

***Derecho privado**

Conjunto de normas que rigen las relaciones entre particulares, o entre particulares y personas públicas, cuando éstas obran como titulares y en relaciones de derecho privado.

Subdivisiones del derecho privado:

la columna vertebral del derecho privado es el derecho civil, desarrollado en una misma dirección a través de una experiencia de siglos. Se le suele denominar también derecho común, porque se aplica a la mayor parte de las relaciones de todos los hombres que pertenecen a una comunidad jurídica determinada, sin distinción de nacionalidad, de sexo, de profesión u otras circunstancias análogas.

La naturaleza de las relaciones que regula esta rama nos hace aparecer el derecho privado como un orden de derecho de mayor estabilidad y fijeza que el derecho público, el cual, al decir de Radbruch, "aparece como una superestructura cambiante", si se piensa en los cambios que en un solo siglo han sufrido las formas de gobierno en algunos países.

Sin embargo, el derecho civil ha enfrentado también su crisis, de la cual ha nacido principalmente el derecho del trabajo, como un orden de relaciones jurídicas para las cuales eran insuficientes e injustas las normas y principios tradicionales.

Ya anteriormente se había producido la separación neta del derecho comercial para regular específicamente las relaciones derivadas del comercio.

También pertenecen al derecho privado positivo el Canónico privado, el de minería, el rural y el internacional privado.

***Derecho privado humano**

Ver Derecho internacional privado.

***Derecho privado universal**

Ver Derecho internacional privado.

***Derecho procesal**

Como quiera, pues, que la creación de toda norma jurídica es el resultado de uno o de varios procedimientos cumplidos por un órgano del estado provisto de competencia para ello, se comprende que desde el punto de vista de la teoría general del derecho, el derecho procesal puede ser definido como aquella rama de la ciencia jurídica que se refiere al proceso en sentido amplio, entendiendo por tal la actividad desplegado por los órganos del estado en la creación y aplicación de normas jurídicas generales o individuales (Aftalión, García Olmo y Vilanova).

En esa línea de reflexiones, y sobre la base de las etapas más notorias a través de las cuales se desenvuelve el proceso de individualización y concreción de normas jurídicas, ese derecho procesal en sentido amplio sería susceptible de dividirse en: derecho procesal constitucional, derecho procesal legislativo, derecho procesal administrativo y derecho procesal judicial.

Solo éste último, sin embargo, reviste suficiente autonomía como para ser objeto de una disciplina independiente en relación con los diversos sectores en que se divide el llamado derecho material. El estudio autónomo de los restantes procesos a que nos hemos referido no podría intentarse sin riesgo de mutilar, sin beneficios científicos apreciables, los derechos constitucional y administrativo. Corresponde observar, no obstante, que en algunos países, como Italia y España, se viene propiciando desde hace algún tiempo la autonomía de ciertos procesos de carácter administrativo, particularmente del proceso tributario.

El derecho procesal en sentido estricto:

a) la disciplina que tradicionalmente se conoce bajo la denominación de derecho procesal estudia, por una parte, el conjunto de actividades que tienen lugar cuando se somete a la decisión de un órgano judicial o arbitral la solución de cierta categoría de conflictos jurídicos suscitados entre dos o más personas (partes), o cuando se requiere la intervención de un órgano judicial para que constituya, integre o acuerde eficacia a determinada relación o situación jurídica. Es éste, sin duda, el sector más importante del derecho procesal, y dentro del cual, como veremos oportunamente, corresponde ubicar la idea de proceso en sentido estricto.

Nótese que hablamos de la actividad que desarrollan los órganos judiciales y arbitrales. Y así lo hacemos porque tanto por la similitud extrínseca que presenta con el proceso judicial propiamente dicho, cuando por la índole de las pretensiones que pueden originarlo, no se justifica que el proceso arbitral quede al margen de un adecuado concepto del derecho procesal.

Tampoco es aceptable la asociación exclusiva de dicho concepto a la idea de jurisdicción-como es corriente en la doctrina-, pues ello comporta excluir de ella la actividad judicial desarrollada en los procesos llamados de jurisdicción voluntaria, en los cuales existe ejercicio de función administrativa, y no jurisdiccional. Por lo demás, igualmente reviste carácter administrativo gran parte de la actividad que los jueces y tribunales de justicia despliegan en los procesos contenciosos (providencias de mero trámite).

B) también forma parte del derecho procesal, aunque a título secundario, el estudio de numerosas actividades vinculadas con la organización y funcionamiento interno de los órganos judiciales, y cuyo objeto consiste en facilitar el desarrollo de las actividades precedentemente mencionadas. Dentro de este sector se encuentran comprendidas las diversas funciones de orden administrativo y reglamentario conferidas a los tribunales de justicia (designación, remoción de funcionarios y empleados, expedición de reglamentos, etcétera).

Las ramas del derecho procesal. El derecho procesal civil: en el derecho positivo argentino sólo cabe reconocer dos tipos de procesos judiciales-el civil y el penal- suficiente autonomía como para justificar la existencia de sendas ramas del derecho procesal. Debe sin embargo repararse en que tal autonomía no implica negar la coincidencia esencial que ofrecen el proceso civil y el proceso penal en aspectos básicos referidos, entre otros, a los conceptos de jurisdicción, acción, pretensión, sujetos y actos procesales, configurándose por la circunstancia de que la vigencia de ciertos principios privativos de uno y otro tipo de proceso obstan a una reglamentación legal unitaria de ambos.

Definición: los autores, frente a este problema de la definición del derecho procesal, se han dejado arrastrar por dos corrientes de ideas: el nominalismo y el empirismo, cuando no por el agnosticismo, y así algunos sustituyen la definición de derecho procesal por la de proceso, sosteniendo que el primero es el conjunto de normas que regulan el proceso, otros, en cambio, definen el derecho procesal por la actividad jurisdiccional y por la finalidad perseguida.

El derecho procesal es la disciplina jurídica que estudia la función jurisdiccional del estado, y los límites, extensión y naturaleza de la actividad del órgano jurisdiccional, de las partes y de otros sujetos procesales.

La denominación de esta disciplina jurídica evoluciona paralelamente a su desarrollo científico: prácticas forenses y procedimientos han sido los jalones terminológicos más importantes de esta evolución, hasta llegar a la actual denominación de derecho procesal, que ha resistido exitosamente la observación de quienes señalan que significa una limitación respecto del contenido objetivo de la ciencia.

Contenido: el contenido del derecho procesal está constituido por la organización de la función jurisdiccional y la competencia de los órganos jurisdiccionales, por la potestad de los individuos para provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales, y por las actuaciones de los sujetos procesales (órganos jurisdiccionales y justiciables).

El estudio del derecho procesal. Pues, comprende la teoría de la acción y la teoría del proceso y de los actos procesales, observándose que estas instituciones forman una unidad subordinada:

sin la jurisdicción, la acción y el proceso serían entequeias; sin la acción, la jurisdicción y el proceso serían institutos policíacos o administrativos; y finalmente, sin el proceso, la jurisdicción y la acción estarían denominados por la arbitrariedad y el discrecionalismo.

Chiovenda inspiró esta trilogía o trinomio sistemático, concibiendo la ciencia del derecho procesal en tres grandes divisiones recíprocamente complementarias: la "teoría de la acción y de las condiciones de la tutela jurídica", la "teoría del procedimiento", y crítico a quienes hacían girar la exposición del derecho procesal en torno al procedimiento, apareciendo los restantes como fenómenos secundarios. Sin embargo, este aspecto programático no fue cumplido por su ilustre enunciador, pues se observa que toda la sistemática chiovendiana se limita a la teoría de la acción y del proceso.

Caracteres: el derecho procesal, como disciplina jurídico-normativa, tiene caracteres que le son propios.

A) pertenece al llamado derecho público.

El reconocimiento del carácter público del derecho procesal explica a algunas consecuencias importantes para la comprensión de la disciplina.

En primer lugar, se advierte un estado de evolución crítica que sorprende a los autores de formación intelectual jurídico-privatística, sea para vaticinar la crisis del derecho procesal, sea para repudiar la tendencia publicística del derecho procesal en beneficio de una periclitada dogmática liberal-individualista.

En segundo lugar, el derecho procesal se vincula con la concepción política del estado, rasgo que fue advertido por cuantos profundizaron en la esencia de las instituciones fundamentales del derecho procesal, y en tercer lugar, se observa que a las rápidas mutaciones políticas en la concepción del estado y del individuo, no responde con igual celebridad la reforma legal, produciéndose sensibles disonancias y anacronismos que la realidad social repulsa y que la doctrina tiene el ineludible deber de encauzar en la reforma legal.

B) es un derecho secundario.

La frase "derecho para la aplicación del derecho" o "el derecho para el derecho" señalan gráfica y claramente el carácter secundario del derecho procesal.

Un ordenamiento legal no sería íntegro si se limitara a establecer hipótesis aunque sus normas contuvieran un complejo de sanciones (lex perfecta) si no existiera paralelamente otro complejo de normas, sustancialmente distintas de las anteriores que posibilitaran la actuación de las primeras.

En este sentido, existe una concepción estática del derecho, en la cual las normas actúan automáticamente, sin que se conciba que entre el nacimiento del supuesto hecho previsto por la norma (hipótesis) y el cumplimiento de la consecuencia normativa (sanción), pueda existir una solución de continuidad o la interposición de una voluntad arbitraria o antijurídica que obste a la actuación del derecho, dado que se concibió el derecho como un "deber de conducta", que por su índole íntima es incoercible. Pero también el derecho puede ser concebido dinámicamente en tanto que se considere a las normas jurídicas como destinadas a actuarse mediante la sustitución de la actividad propia por un poder distinto.

Y en ese orden de ideas, si alguna noción es inaplicable al derecho procesal, es la concepción estática; es, por el contrario, esencialmente dinámico, no solamente en el sentido material del vocablo, sino porque se lo concibe como función: el derecho procesal no se puede concebir sino como un aspecto secundario de la actuación del derecho; no existe el proceso por el proceso, sino la actuación de la norma por el proceso.

El carácter secundario o instrumental del derecho procesal se manifiesta en tanto el mismo no aporta solución concreta al conflicto de intereses amparado por el llamado derecho sustancial, sino la fórmula o mecanismo utilizable para llegar a la solución de aquel conflicto; en otras palabras, mientras el derecho material establece cuando una pretensión es fundada, el derecho procesal solamente se limita a establecer cuando la tutela jurídica del estado es procedente.

C) el derecho procesal es autónomo.

El admitido carácter secundario (o instrumental) del derecho procesal, influyó para que se negara su autonomía, es decir, su independencia con respecto al derecho primario (civil, penal, etcétera); para esta opinión negativa, el derecho procesal es una rama del derecho civil o del derecho penal, etcétera, destinada a dar efectividad a los derechos subjetivos reconocidos por aquellas disciplinas.

Esta opinión pudo fundarse en la contemplación del derecho primitivo, en el cual es muchas veces difícil separar la norma civil o penal de la norma procesal; incluso subsiste esta opinión durante el prolongado lapso en que solamente se concibe el derecho procesal como una práctica judicial.

Modernamente, se ha pretendido dotar a esta posición de un fundamento jusfilosófico, sosteniéndose que la ciencia del derecho (el ordenamiento jurídico normado del estado) es una estructura única y hermetica, que no admite ampliación dentro de la cual el derecho procesal carece de autonomía, porque no podría ordenarse ni fundarse, entarse independientemente del orden común establecido por la ciencia del derecho, y lo probaría la circunstancia del recurrir el derecho procesal, para explicarse, a sistemas y teorías que pertenecen a la ciencia del derecho; Ver Gr., La teoría de la relación jurídica, la teoría de la situación jurídica, la teoría del derecho, potestativa.

A partir de la segunda mitad del siglo XIX, se origina en Alemania un movimiento de interés en torno al derecho procesal: Windscheid y Muther en la polémica de 1856/7 sobre la acción procesal, y Bulow en su libro sobre los presupuestos procesales y las excepciones de 1868, afirman, no tanto la autonomía del derecho procesal, cuanto la autonomía de sus instituciones fundamentales, las cuales deben considerarse independientemente proteger. Así, la acción es un derecho autónomo, el proceso es un fuente autónoma de bienes, la sentencia es un acto jurídico-procesal autónomo, etcétera, y en consecuencia, la autonomía de éstas instituciones califica la, autonomía de la disciplina jurídica que las estudia en su integridad, con respecto a aquellas disciplinas jurídicas que se engloban en la denominación del derecho material.

Aunque el paso inicial está dado por este aporte doctrinal, resulta insuficiente en tanto solamente se postula la autonomía particular de una institución, v gr., De la acción, pero no solamente respecto del derecho civil (rectius, del llamado derecho material o sustantivo), sino también del mismo derecho procesal, y la hipótesis se concreta cuando se afirma, con seriedad científica, que la teoría de la acción no es de índole procesal.

Es menester, pues, superar esta concepción particularista del derecho procesal, refutando al mismo tiempo las críticas formuladas contra la pretensión de autonomía del derecho procesal respecto del derecho material.

Es indiscutible la unidad transistematica del derecho, considerado como disciplina del saber humano y susceptible de generalizaciones que conducen al terreno de la filosofía jurídica.

En todo el ámbito de las disciplinas jurídicas se encuentran importantes remisiones a nociones generales del derecho, la interacción de sistemas y teorías que se desarrollan intensamente en otra disciplina, la presuposición normativa, la absorción de normas, etcétera, fenómenos que demuestran que aquella unidad transistematica es la resultante de la síntesis de las ciencias jurídicas particulares, cuya existencia es imposible negar, cada una de las cuales, a su vez, ha sido objeto de un propio sistema de análisis y síntesis, en el que cada una de las disciplinas jurídicas adopta una fisonomía especial que la distingue de sus congéneres, por sus principios fundamentales y por sus instituciones, por sus conceptos y por sus métodos. En este sentido se puede hablar de una autonomía sustancial del derecho procesal, que sería absolutamente intrascendente si su delimitación no significara un freno a las exageraciones doctrinales a que se propende. El derecho procesal es, además, formalmente autónomo frente al derecho material, en tanto la jurisdicción, la acción, el proceso, la sentencia, la cosa juzgada, etcétera, pueden actuarse en su plenitud práctica sin ser el correlato estricto de un

concreto derecho subjetivo de índole sustancial.

Que el derecho procesal adquiera plenitud dogmática, cuando ha servido para concretar en la sentencia una situación jurídica sustancial, es un fenómeno ajeno a su autonomía que, propia de la teleología del derecho procesal, satisface sin embargo el espíritu aritmético que concibe lo jurídico como un sistema de binomios:

derecho- obligación, acreedor- deudor, etcétera, que ya no responde ni a la realidad civilística.

Que el derecho procesal sirva para concretar el derecho material, no significa establecer la relación causal y sistemática de aquel con este; la sentencia que rechaza la demanda por falta de derecho, y en general, las sentencias de declaración negativa de certeza, introducen una seria duda en la concepción antiautonomía, y esta duda es perturbadora cuando el rechazo sobreviene no tanto por la falta de derecho, cuando por el abandono de una actividad procesal por parte de quien había asumido la responsabilidad de su ejecución (carga procesal).

D) es un derecho unitario. Dentro de su autonomía, el derecho procesal se presenta como una disciplina jurídica única, aunque compleja, su unidad hace que no exista un derecho procesal civil, un derecho procesal penal, un derecho procesal laboral, etcétera, aunque la complejidad de la prestación de la tutela jurídica se deba acomodar a procedimientos diferentes. El derecho procesal es unitario, el proceso es conceptualmente unitario, pero los procedimientos pueden ser diferentes.

La diferencia de los procedimientos no autoriza a sostener la pluralidad fines del derecho procesal: la crítica general que se puede formular contra las numerosas opiniones que han pretendido explicar la finalidad del derecho procesal es la de su respectiva insuficiencia. Se hace difícil explicar la finalidad de un institución, que concita diversidad de intereses mediante una fórmula unilateral y se observa que mientras la teoría de la tutela jurídica de los derecho subjetivos explica la finalidad procesal desde el punto de vista del particular cuyo derecho ha sido desconocido, violado o simplemente insatisfecho, la teoría de la actuación del derecho objetivo los explica desde el punto de vista del estado y, finalmente, la teoría del mantenimiento del orden jurídico o de la paz social la hace desde el punto de vista de la Sociedad.

Se trata, pues, de reconstruir la finalidad del derecho procesal.

Esta reconstrucción se puede encarar desde un triple punto de vista:

a) finalidad de la norma jurídico procesal.

Partiendo de la función de la garantía jurisdiccional, la norma jurídica sería incompleta si no previera la posibilidad de un conducta transgresora del mandato legal; dado a debe ser b, y dado no-b debe ser c, previsión que se cumple, preventivamente, mediante la persuasión racional y las medidas de coacción psicológica, que desde el punto de vista procesal carecen significación o represivamente.

Este esquema, que no es excluyente de otras formas de tutela de los derechos, Ver Gr., La autotutela o autodefensa, es una premisa teleológica, un prius, mas que una explicación de la télesis gravedad no se encuentra en la norma, sino en la sentencia.

B) finalidad de la función procesal.

El derecho procesal esta científicamente involucrado en la ciencia de la justicia, cuyo ejercicio consiste en el "reparto de todos los objetos susceptibles del mis no, por personas autorizadas entre todos y cada uno de los receptores en determinada forma y según ciertos criterios", y de ahí que las funciones procesales consistan en decidir, en asegurar y en ejecutar los bienes del reparto.

C) finalidad de los intereses procesales.

Desde el punto de vista teológico, no se puede buscar dentro del derecho procesal, sea en la norma jurídico, procesal, sea en la sentencia, la respuesta a la pregunta: "para que sirve el derecho procesal?".

El problema de los fines del derecho procesal gira alrededor de un tridimensional orden de intereses que recíprocamente se complementan y se suplementan en el fenómeno procesal.

Estos intereses pueden ser individuales, supraindividuales y transpersonales, según que en ello prive el interés meramente hedonístico de individuo, a quien poco preocupan otros valores que no sean los valores de la personalidad, como afirmación de su derecho de libertad, o el interés jurídico- político del estado que afirma la preeminencia del valor orden jurídico, aun a costa y a expensas de los valores de la personalidad, o el interés transpersonal de la comunidad, que afirma la prevalencia del valor justicia, aun a expensas de los intereses jurídico- políticos de estado.

Si se pudiera calificar con un palabra, se diría que lo favorable, lo legal y lo justo son los tres adjetivos que corresponden a este triple orden de intereses, y articulando entre si los tres calificativos, cuya reunión constituye el ideal deseado pero no garantizado por el, derecho procesal, podría afirmarse que a menudo la experiencia enseña que lo favorable no es ni lo legal ni lo justo, que lo legal no es ni lo favorable ni lo justo y que lo justo, finalmente, no es lo favorable ni lo legal, pero no por un defecto de los hombres ni de las leyes que hacen los hombres, sino porque los tres distintos intereses aludidos tienen vida propia y responden a diferentes presupuestos. De esta manera, se puede hablar del fin privado del derecho procesal, del fin público del derecho procesal y del fin social del derecho procesal y del fin social del derecho procesal.

Fin privado (individual) del derecho procesal: la actividad del particular tiende al aseguramiento de una situación jurídica, siéndole inmediatamente indiferente cualquier otra finalidad que no sea la de ser satisfecho en el goce de sus situaciones jurídicas, lo que obtiene por el negocio jurídico, por la transacción o por el arbitraje e, incluso, finalmente, por el ordenamiento procesal, al que por su onerosidad y lentitud considera un mal. Aceptando la intervención del estado, mediante el ordenamiento procesal, el individuo reivindica esta actividad como actividad del estado puesta al servicio del individuo, que se exterioriza mediante una sentencia favorable, disponibilidad del thema decidendum, limitación de la facultades del juez en la investigación de los hechos, etcétera.

El interés individual consiste en obtener, mediante el proceso, la satisfacción de una situación jurídica: el acreedor, el pago de su crédito; el deudor, pagar lo menos posible o no pagar, y el delincuente, la absolución o la menor pena posible; en cada uno de estos casos se pretende una sentencia favorable a un interés particular. Sin embargo, en la contraposición de dos intereses particulares y en la imposibilidad de dar o de quitar la razón o todos, no se trata de quien tenga razón, sino de dar la razón a quien la tenga.

Pero el criterio utilitario o hedonístico de la favorable no implica que el individuo pueda obtener sus fines por cualquier medio o que el ordenamiento procesal pueda servir para satisfacer fines deshonestos o inmorales. Lo primero conduce a la concepción bélica la teoría del dolo y fraude procesales.

Fundamentos democráticos del derecho procesal: el estado liberal- individualista confiaba demasiado en la fuerza tutiva de la inserción de los derechos del hombre y del ciudadano en la cara fundamental del país; la tutela estatal de la libertad, de la igualdad y de los derechos era declarada dogmáticamente, y consecuentemente con el dogma, de que todos los hombres son libres e iguales y poseen derechos inalienables, preexistentes y anteriores al estado mismo, el estado no trataba de atenuar o de eliminar las desigualdades y las injusticias que sobrevenían en el estado liberal, por el impacto de los factores económicos y sociales.

La concepción del estado liberal se traduce en el derecho procesal en la concepción formalista del proceso, que se transforma en un mero instrumento para satisfacer el interés individual; el estado supone erróneamente que los justiciables son libres y son iguales:

"todo el sistema tiene como principio el de la igualdad de las partes ante la ley", dice Couture, lo cual no deja de ser una enunciación meramente teórica".

Los postulados democráticos de igualdad y de libertad, representativos de valores políticos, entran en el derecho procesal transformados por la incidencia de otros valores, de carácter cívico, como ser la seguridad, el orden, la paz. La garantía de igualdad del hombre que políticamente encierra la tesis de una revolución contra las oligarquías:

"igualdad de los desiguales", se transforma, se juridiza en la igualdad de los iguales en iguales circunstancias y la garantía de la libertad está condicionada por las leyes que reglamenten su ejercicio.

Pero del principio del estado democrático surge una especial concepción del derecho procesal, que no se encuentra, Ver Gr., En el estado autoritario, donde no siempre se ha mantenido el necesario equilibrio entre la autoridad del estado y el derecho del individuo.

Este equilibrio democrático encuentra su concreción, no tanto en la formulación de principios y postulados absolutos y declamatorios, cuanto en la forma de comprender las garantías democráticas del derecho procesal. Y así se evidencia en las garantías siguientes:

a) la garantía procesal del debido proceso legal. Ningún habitante del país puede ser condenado sin ser oído; se garantiza la defensa de la persona y de los derechos.

B) la garantía de la preeminencia de la constitución. El art. 31 de la constitución Argentina establece que "esta constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley Suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales..." La facultad del Poder judicial para declarar la inconstitucionalidad de las leyes es una garantía del individuo, pues si de ella careciera, si todas las leyes fueran de estructura constitucional.

O si el legislador fuera a la vez constituyente, se encontraría inerte para defender su libertad, su propiedad o su vida misma frente a la actividad del estado- legislador. Y esta garantía se integra por el amparo judicial de los derechos de los habitantes del país, contra los actos arbitrarios y manifiestamente ilegales de las autoridades públicas, sea contra la libertad, sea contra los demás derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidos por la constitución.

***Derecho procesal administrativo**

Carnelutti Ha señalado que el concepto de proceso y, por ende, el de procedimiento, no son patrimonio exclusivo del ámbito judicial, sino que pueden ser extendidos, como noción jurídica, al ámbito de las otras del estado: la ejecutiva y la legislativa.

Todas las funciones del estado tienen su procedimiento especial. También los actos administrativos han de seguir, antes de su nacimiento, un camino o vía previamente determinados por el derecho, esto es, un procedimiento, el administrativo.

La Nación de proceso alcanza por igual a las funciones legislativas, administrativas y jurisdiccionales, dando lugar a sendos tipos de procesos, con caracteres específicos pero con rasgos comunes, lo cual justifica llegar a una generalización de principios, sin perjuicio de las disciplinas particulares a cada uno de ellos.

En la actualidad, ante el constante avance de los estudios relativos al proceso y al procedimiento administrativos, tiene sentido y alcance bien claro referirse a un proceso administrativo y a un proceso judicial.

La función administrativa destaca la ejecución de las normas del legislador y excepcionalmente de las constitucionales, por medio de órganos en relación de subordinación o dependencia.

Al considerar los tres tipos de procedimientos estatales (legislativo, administrativo y judicial) se puede tomar como nota de distinción la intervención, en ellos, de los particulares. Así, puede afirmarse que el proceso legislativo no exige necesariamente la intervención de los particulares; el proceso administrativo requiere intervención en forma más creciente e importante; mientras que el proceso judicial se funda prevalemente en la participación de los particulares.

Concepto: el proceso administrativo es la función jurídica estatal que aplica las normas legislativas y crea a su vez

normas en forma concreta, con fines de reglar intereses públicos a través de órganos, que realizan esta labor en exclusiva relación de subordinación.

Puede decirse, con una valoración teleológica de la Nación de proceso que el proceso administrativo es aquella serie de actos intermedios y formalidades que, cumplidos por ante órganos de la administración, tienen por finalidad la preparación de actos por medio de los cuales se satisfacen, en forma directa e inmediata, las necesidades colectivas y el logro de los fines del estado, todo ello dentro del orden jurídico establecido.

La concepción del proceso administrativo comporta la concepción concurrente del procedimiento administrativo.

El procedimiento administrativo es aquel conjunto de formas (actos, formalidades y trámites) jurídicamente reguladas, que se pueden utilizar para integrar el proceso administrativo, en procura del logro de sus formalidades propias.

Objeto: se afirma que el procedimiento administrativo es indispensable no solo para encauzar debidamente las administraciones públicas, sino como garantía de los particulares afectados por la actividad que desenvuelven.

Para comprender la doble finalidad que integra el objeto del procedimiento administrativo, es indispensable tener bien presente que tal procedimiento no se agota ni adquiere siquiera su más importante rol en la faz puramente recursiva, es decir, en el empleo de los medios tendientes a posibilitar la impugnación por los administrados de los actos de la administración. Por el contrario, el procedimiento administrativo se integra, de igual modo, con aquellas formalidades que esta impuestas y aseguran el desenvolvimiento del accionar administrativo.

***Derecho procesal civil**

Es la rama de derecho procesal referida al proceso civil (relaciones de derecho vinculadas a esa materia). V. Proceso común.

***Derecho procesal del trabajo**

Es aquel referido a la organización y funcionamiento de los tribunales laborales, como al procedimiento respectivo; no significa desconocer el carácter procesal de las respectivas normas, sino simplemente destacar la protección jurisdiccional de los derechos del trabajador y, en última instancia, la justa aplicación del derecho laboral, mediante un procedimiento rápido y económico.

***Derecho procesal internacional**

Conjuntos de normas que regulan los conflictos de jurisdicción y competencia en materia internacional.

***Derecho procesal penal**

Concepto: coincidentemente con la doble significación que se asigna a la expresión función jurisdiccional penal (organización judicial penal y organización del proceso penal), se denomina derecho procesal penal, en sentido estricto, el conjunto de normas jurídicas reguladoras del proceso penal; pero, más ampliamente, se considera que el derecho procesal penal comprende también las normas referentes a la creación y regulación de los órganos estatales que intervienen en el proceso penal.

Caracteres: dentro de su concepción moderna, cabe señalar los siguientes, como los más importantes caracteres a) es una rama del derecho público; b) es accesorio o instrumental respecto del derecho penal material:

c) como disciplina, es autónomo respecto del derecho penal material.

D) con el derecho procesal civil, integran, como ramas características, una misma disciplina: el derecho procesal.

La vinculación del derecho procesal penal con el proceso civil ha dado origen a dos tesis distintas:

1) algunos autores, señalando las diferencias estructurales entre el proceso penal y el civil. Sostienen la recíproca autonomía de ambos derechos (Manzini, florina, palacio); 2) por el contrario, otros, destacando la comunidad de los conceptos fundamentales del derecho procesal, cuya vigencia se reconoce tanto en el proceso penal como en el civil, sustentan al respecto una concepción unitaria.

Sistemas: tres son los sistemas que típicamente pueden distinguirse para el encuadramiento de los procesos penales:

I.-Sistema acusatorio.

El proceso de tipo acusatorio-que encontramos en Grecia y en la República Romana, que entre los germanos adquirió, caracteres propios y que aun rige en Inglaterra y E.U. De Norteamérica, si bien con algunos rasgos peculiares- se caracteriza del siguiente modo:

a) la jurisdicción es ejercida por una asamblea o un jurado popular; b) la acción penal emergente de un delito público, lesivo de la colectividad, es un derecho de cualquier ciudadano (acción popular), mientras que pertenece al damnificado cuando se trata de un delito privado; y al acusación es la base indispensable del proceso, que no se concibe sino ad instantiam partis; c) las partes-acusador y acusado- se encuentran en paridad jurídica absoluta, armadas de iguales derechos, mientras el juzgador aparece como un árbitro del combate o litigio que se lleva a cabo entre aquellas, es decir, carece de iniciativa propia en la investigación; D) el acusado goza generalmente de libertad; su prisión preventiva es una excepción; e) en la evaluación de la prueba, siempre ofrecida por las partes, impera el régimen de la íntima convicción; f) el procedimiento es oral, público, contradictorio y continuo; g) la sentencia hace cosa juzgada, y no son admitidos, o son muy raros, los indultos o las gracias.

II.-Sistema inquisitivo.

En este segundo sistema-propio de los regímenes despoticos, cuyas trazas visibles se hallan en Roma imperial, y que triunfo en Europa continental durante la baja edad media- el proceso penal tiene los siguientes caracteres:

a) la jurisdicción es ejercida por magistrados permanentes que representan al Rey, monarca o emperador; b) la acción es ejercida por un procurador real, pero es promovida ex officio por propio magistrado inquiriente, mediante el eventual concurso de una denuncia secreta, lo cual significa que la acción se confunde con la jurisdicción; D) el juez tiene un

poder absoluto de impulsión e investigación, es el directo único del proceso, mientras el acusado sufre refinadas torturas y carece total o parcialmente del derecho de defensa; D) lógicamente, la prisión preventiva con la incomunicación del imputado es una regla sin excepción; e) en la valoración de la prueba rige el sistema legal o positivo; f) el procedimiento es escrito, absolutamente secreto y no contradictorio; g) la arbitraria y omnimoda voluntad del príncipe ataca y vulnera el principio de la cosa juzgada.

III.-Sistema mixto el proceso de tipo mixto- cuyos rastros pueden verificarse en el derecho romano imperial, pero que realmente fue organizado por el código de Napoleón (1808) y modificado, en cuanto a la instrucción, por las legislaciones modernas de Europa, durante la segunda mitad del siglo pasado- es una reunión o yuxtaposición de elementos acusatorios e inquisitivos, aunque prevalecen los primeros. No es posible definirlo con precisión, puesto que varía, a veces en gran medida, según la mayor o menor influencia de los opuestos principios que lo nutren. Sin embargo, la mixtion responde a la idea básica de disciplinar el proceso en dos etapas distintas, la primera de las cuales sirve para preparar la segunda, o mejor aun, para dar base a la acusación originaria del verdadero juicio.

Si tomamos como ejemplo las legislaciones modernas de Europa continental, sustancialmente seguidas por Córdoba, Santiago del Estero, la Rioja y Jujuy, el sistema mixto tiene las siguientes características:

a) la jurisdicción es ejercida: durante la institución (sumario), por un juez técnico, y durante el juicio (plenario, por un tribunal popular o técnico; b) la acción penal es ejercida por un órgano estatal, el ministerio público, aunque en algunos países se acuerda también al damnificado el derecho de acusar, y éste puede ejercer la acción civil ex delicto; c) la situación de los sujetos procesales es distinta en las dos etapas del proceso: durante la instrucción preparatoria, el juzgador es el director de la investigación, mientras el fiscal y las partes sólo pueden proponer pruebas que aquel practica si las considera pertinentes y útiles; durante el juicio, el juzgador actúa generalmente como un árbitro, y las partes gozan de iguales derechos; D) en cuanto a la valoración de la prueba, rigen los sistemas de íntima o de libre convicción según actúe, respectivamente, un juez popular o técnico; e) el procedimiento varía fundamentalmente en las dos etapas del proceso:

durante la instrucción preparatoria, aquel es escrito, limitadamente público y limitadamente contradictorio; durante la instrucción definitiva o el juicio propiamente dicho, el procedimiento es oral, público, contradictorio y continuo. En las modernas legislaciones argentinas, el tribunal de sentencia (técnico) juzga en única instancia, reglamentándose los recursos de casación, inconstitucionalidad y revisión.

***Derecho público Y derecho privado**

Esta división del derecho positivo es de las más antiguas, y prueba de ello es que su origen se encuentra en el jurisconsulto Ulpiano, según suele afirmarse.

Con respecto a su valor, las opiniones son muy contradictorias y oscilan entre dos polos opuestos; en efecto, mientras Radbruch sostiene que son categorías o conceptos jurídicos apriorísticos (es decir, que preceden lógicamente a toda experiencia jurídica), otros autores, como Adolfo Posada, dicen que debe prescindirse de ella, pues no tiene valor alguno, ni teórico ni práctico.

A pesar de todas las críticas que se han formulado, lo cierto es que esta clasificación se mantiene y es común que los juristas hablen de derecho público y de derecho privado como de valores entendidos. Así, con la expresión derecho privado se hace generalmente referencia a los derechos civil y comercial; se habla de derechos subjetivos públicos y privados; etcétera. Se impone entonces consignar esta clasificación corriente, que agrupa los distintos sectores o ramas del derecho positivo, en dos partes:

derecho positivo derecho público derecho público interno derecho político o constitucional según el caso; derecho administrativo; derecho financiero; derecho procesal; derecho penal; derecho disciplinario militar; derecho público externo derecho internacional Público; derecho eclesiástico derecho privado interno derecho civil; derecho comercial; derecho del trabajo y de la Previsión social; derecho minero; derecho rural o agrario; derecho privado externo derecho internacional privado.

Después de esta reseña, surge en forma clara que el único valor de esta clasificación es el didáctico; en efecto, sobre esta base se clasifican las normas jurídicas y aun los derechos subjetivos, según hemos visto en su oportunidad.

Esta división debe aplicarse a las normas jurídicas aisladamente consideradas y no a cada rama del derecho en su totalidad.

Esta idea acerca de la existencia de dos órdenes de relaciones jurídicas se mantuvo en todos los países influidos por el derecho romano. Y las diversas ramas del derecho se fueron desarrollando y subdividiendo siguiendo las líneas de esta distinción.

El elemento típico que hace visible esta distinción es la presencia o actuación del estado en determinadas relaciones de derecho -las de derecho público- tratando con los particulares, ciudadanos o súbditos, en una situación de superioridad, como poder público que usa de la coacción y que dispone de un amplio margen de arbitrio y discrecionalidad (que no es lo mismo que arbitrariedad) en sus funciones de administración y en las relaciones internacionales.

En cambio, el derecho privado rige la mayoría de las relaciones de los particulares entre sí.

En el momento actual forman dos grandes zonas de conocimiento jurídico visiblemente diferenciadas en la legislación, en la doctrina y en la enseñanza, aunque no totalmente separadas.

Esto último porque se produce el fenómeno de que normas de derecho público se introducen en los cuerpos o estatutos legales que tradicionalmente son de derecho privado (invasión del derecho público), y también puede advertirse que, a la inversa, en textos o estatutos de derecho público figuran también normas de derecho privado.

Hay relaciones de derecho público que deben cumplirse con formalidades de las privadas (P. Ej., Los contratos

administrativos).

Todo ello hace que la división en ramas no aparezca hoy con límites muy netos. Piénsese solamente en el derecho del trabajo, que se compone de normas que pertenecen a ambos derechos. Por lo tanto, lo que debe determinarse es si una rama del derecho pertenece predominantemente al derecho público o al privado. Y después, examinar en particular cada norma para clasificarla.

***Derecho real**

Ver Derechos reales.

***Derecho romano**

Por tal podemos entender el derecho codificado por el emperador Justiniano a comienzos de siglo VI de nuestra era, contenido principalmente en las diversas partes de la compilación ordenada por ese emperador, y en especial en el código, el digesto, las institutas y las novelas. En ese caso, corresponde hablar, más bien, del derecho romano justiniano. También podemos entender por derecho romano el desarrollo gradual del derecho vigente en Roma desde la fundación de la Ciudad-que según varron habría ocurrido en siglo VIII A. De c.-Hasta la compilación justiniana.

Y en este caso atribuimos a la expresión derecho romano un sentido fundamentalmente histórico, lo que equivale a decir que han de estudiarse las transformaciones que experimentó el derecho vigente primero en la simple aldea de campesinos, que fuera en sus orígenes la Ciudad de Roma, para extenderse luego a través de toda la península itálica durante las conquistas realizadas en la época republicana y comienzos del imperio, y por último, en todos los pueblos que bordeaban la cuenca del mediterráneo, hasta donde se extendió la dominación romana durante la época imperial.

Podemos, asimismo, entender por derecho romano el que rigió en Europa con posterioridad a la invasión de los bárbaros, ya que la caída del imperio romano de occidente, ocurrida a fines del siglo V de la era cristiana, no significó, ni mucho menos, la muerte del derecho romano, que siguió rigiendo tanto en occidente como en oriente.

En occidente el derecho romano se aplicó en las diversas ex provincias del imperio. Que se convirtieron entonces en otros tantos estados romano-bárbaros.

Era el derecho romano prejustiniano, compilado ya en verdadero código o colecciones de constituciones imperiales, pues el derecho vigente en esa época estaba fundamentalmente contenido en las llamadas constitutiones principum o decisiones del emperador.

En derecho romano prejustiniano se aplicó en occidente deformado, además, por la práctica judicial, pues los Reyes bárbaros comprendieron la superioridad efectiva del derecho romano escrito sobre su propio derecho consuetudinario. Y creyeron necesario compilar ese derecho romano, a fin de aplicarlo a los vencidos en sus relaciones recíprocas: en España, a la población ibero-romana; en Francia, a la población galo-romana; y en Italia, a la población romana propiamente dicha.

Producto de esta tendencia son las compilaciones del derecho romano bárbaro: la lex romana-wisigothorum para los visigodos, la lex romana-burgundiorum para los burgundios y el edicto de Teodorico para los ostrogodos.

Estas complicaciones del derecho romano prejustiniano, deformados en la práctica de la vida judicial, dieron origen a los que se llamó posteriormente el derecho romano vulgar.

Subsiste este estado de cosas hasta el siglo XII, en el que se produce un movimiento fundamental para la civilización de los pueblos del occidente europeo, que es el renacimiento de los estudios del derecho romano justiniano.

Y ello por obra de una famosa escuela de jurisprudencia-la escuela de Bolonia-, cuyo fundador fue irnerio llamado la antorcha del derecho. Se estudia entonces el derecho romano justiniano, es decir, el contenido en las complicaciones realizadas en oriente por una comisión designada por Justiniano, que procedió al registro y ordenación del derecho romano vigente en la parte oriental del imperio. Realizan esta obra primero los glosadores de los siglos XII y XIII, y luego los post-glosadores o comentaristas de los siglos XIV y XV. Ellos introducen los estudios del derecho romano justiniano en occidente, dando lugar a lo que posteriormente se llamó, por oposición al derecho romano vulgar, derecho romano sabio.

La importancia que tiene su estudio y conocimiento se debe, en primer lugar, porque el derecho romano es, entre todos los de la antigüedad, el que nos resulta más conocido; es decir, para el que más abundan los fuentes de conocimiento.

En segundo lugar, el derecho romano es el derecho antiguo cuyo desenvolvimiento resulta más interesante, ya que comenzó por ser el derecho de un pequeño pueblo, de una ciudad, para transformarse luego en derecho de toda una región, más tarde de toda la península itálica (como consecuencia de las conquistas), y por último de todo un imperio. Lógicamente, debe haber sufrido numerosas transformaciones hasta plasmar en la forma definitiva en que nos lo presenta la compilación de Justiniano. El derecho primitivo es un derecho cerrado, de formas solemnes, inspirado fundamentalmente en motivos de carácter religioso, que solo alcanzara a quienes participen de esa religión.

Cuando el poderío de Roma se extiende, el derecho romano se amplía, comprendiendo también a los que no son ciudadanos, y se hace menos inflexible, o, en otros términos, más consensual. Por ello el estudio de la legislación romana debe ser más interesante que el de la legislación de otros pueblos de la antigüedad.

Existe otra razón para dar preferencia al estudio del derecho romano, ya que es el que describe una trayectoria más completa y el que comprende el período más extenso en la historia del derecho. Abarca nada menos que catorce siglos: del VIII A. De c. Hasta mediados del siglo VI de nuestra era. Y si no se quiere hacerle abarcar un período tan largo, su evolución completa comprendería por lo menos diez siglos:

desde el V A. De c.-En que se sanciona la ley de las XII tablas- hasta el año 565 de la era cristiana, fecha de la muerte de Justiniano.

Asimismo, el derecho romano alcanzó a regir en el más vasto imperio de los tiempos antiguos: además de Europa, el

norte de Africa y buena parte de Asia. Y debió transformarse también como consecuencia del contacto de los derechos locales, especialmente con el derecho egipcio, el Sirio-babilónico, y el griego, del cual surge su influencia a partir de la época imperial.

Podemos afirmar, en consecuencia, que el estudio del derecho romano ofrece interés, en la actualidad, desde un doble punto de vista: primero, desde el punto de vista que calificaríamos de histórico y filosófico; y segundo, desde el punto de vista estrictamente jurídico y práctico.

Desde el punto de vista histórico y filosófico, porque el desenvolvimiento del derecho romano a través de los siglos nos muestra la relatividad de las reglas jurídicas. Sabemos que estas tienden hacia un ideal: el ideal de justicia, que los romanos identificaban con la noción del derecho natural. Pero tales reglas jurídicas no consiguen realizar plenamente esa idea de la justicia, pues debiendo adaptarse a las circunstancias de tiempo y lugar, sufren variantes. Lo que es justo de un lado de los pirineos puede no serlo del otro. Lo que es tenido hoy por verdad, es posible que no lo fuera ayer o no lo sea mañana. Esto nos lo enseña particularmente el estudio del derecho romano, del conocimiento de cuya historia se desprende como en el desarrollo diverso carácter: económicos, sociales, ideológicos, religiosos, técnico-jurídicos propiamente dichos, y hasta factores de carácter personal.

Pero también ofrece interés desde el punto de vista estrictamente jurídico y práctico. El interés jurídico deriva de las cualidades técnicas propias del derecho romano. Siempre se ha considerado -aun en nuestros días- las obras de los juriconsultos romanos como la mejor escuela para la formación del criterio jurídico y para la preparación de los juristas modernos.

Los juriconsultos romanos, especialmente los de la época clásica-que fue la de mayor Brillo en la elaboración de desarrollo de la jurisprudencia-, son considerados como fecundos maestros de la ciencia del derecho. Sobre todo los juristas del último siglo de la república, en particular quinto mucio scaevola y servio sulpicio; luego los del primer siglo del imperio, en particular labeon y su rival capiton, que vivieron en la época de Augusto; y también los juristas de los siglos II y III, que ascendieron a lo que podría llamarse la cúspide de la ciencia jurídica romana, especialmente gayo, papiniano, Ulpiano y Paulo. Todos éstos juristas manejaron con destreza extraordinaria el arte, y mas que el arte, la ciencia del derecho. La opinión de éstos juriconsultos, recogida posteriormente en la compilación de Justiniano, especialmente en el digesto o pandectas, es tenida como la razón traducida en palabra; la "razón escrita", al decir de los antiguos autores.

Pero además del interés jurídico esta el interés práctico, que justifica ampliamente el estudio del derecho romano.

Sabemos que la vigencia del derecho romano no concluye con la caída del imperio romano de occidente, a fines del siglo V de nuestra era, ni con la caída del imperio romano de oriente, en el siglo XV. En Italia, por ejemplo, el derecho romano no dejó nunca de ser derecho vigente. Y en el resto de Europa hemos visto que se aplicó desde fines del siglo V y a comienzos del VI hasta el siglo XI, lo que calificamos de derecho romano vulgar. Desde el siglo XII en adelante, según vimos, se produce un renacimiento de los estudios del derecho romano por obra de los juristas de la escuela de Bolonia.

Esta escuela tomo como objeto de su estudio el derecho romano sabio, contenido en las compilaciones de Justiniano, y no el vulgar, que hasta entonces se aplicara. Estudiaron ese derecho en primer lugar, los glosadores, siguiendo las enseñanzas de irnerio, fundador de la escuela. Esas enseñanzas se extendieron luego por las universidades francesas-con Montpellier, especialmente-, y también por el resto del occidente europeo.

Llamaronse glosadores porque su tarea consistió en la glosa, es decir, en el comentario e interpretación de los textos contenidos en la compilación justiniana, especialmente el digesto o pandectas. Esta obra fue continuada por los postglosadores o bartolistas, por el nombre de quien para por su fundador: Bartolo de saxoferrato. Actúan sobre todo en los siglos XIV y XV, tomando como base la glosa, de manera que hacen, a su vez, comentarios de las glosas. Se acercan en cierto sentido al derecho romano puro, pero siempre con fines prácticos, a fin de regir la vida social del momento.

A esta escuela sucedió la de los autores historicistas o eruditos, en particular con cujas y Donau, los exponentes máximos de la llamada escuela culta de jurisprudencia. Estos últimos siguen dedicándose a la interpretación de los textos contenidos en la compilación justiniana, pero se valen también de otros elementos: particularmente la historia y la filología, es decir, estudian las instituciones contenidas en las recopilaciones a través de su evolución y transformaciones. En ese sentido, los mencionados autores son los precursores de la nueva escuela histórica germánica del siglo XIX, cuyos principales representantes son Savigny, Hugo, puchta, mommsen, y otros.

Recién desaparece la vigencia del derecho romano con el movimiento general de codificación iniciado a fines del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX. La sanción del código civil francés, en 1804, señala el comienzo de este movimiento general de codificación.

Prácticamente cesa la vigencia del derecho romano en Europa. En Alemania continúa rigiendo durante todo el siglo XIX y hasta comienzos del actual, terminando su aplicación recién con el burgeliches gezezbuch o B. G. B.

(Código civil alemán), sancionado a comienzos del siglo XX.

No obstante haber dejado de ser el romano un derecho vigente, y de no aplicarse en la actualidad-salvo en algunos estados de Africa del sud y, hasta hace poco, en Escocia-, no puede sostenerse que su estudio carezca de interés práctico. En efecto, las codificaciones realizadas durante el curso del siglo XIX y en lo que va del XX se inspiraron fundamentalmente en los principios del derecho romano. Tal ha ocurrido en especial con el código civil francés, que tomo como fuente principal el derecho consuetudinario, que se aplicara hasta entonces, sobre todo en las regiones septentrionales de Francia, en los llamados países de costumbre, en los cuales también influyó el derecho romano. El derecho hasta entonces vigente en las regiones del mediodía de Francia tuvo, por otra parte, como uno de sus principales

intérpretes a Pothier, influyeron en el código francés las leyes romanas.

Ces las leyes romanas.

Y lo que decimos del código francés puede afirmarse también de otros mas modernos, como el alemán y el código suizo de las obligaciones, cuyos textos han recibido directa o indirectamente en su estructura, y también en su fondo, la influencia del derecho romano.

Se aprecia, de este modo, que el derecho romano tiene aun en la actualidad un interés practico considerable.

El verdadero jurista no puede prescindir de su estudio.

También el código civil argentino se ha inspirado en el código francés, tanto en lo que se refiere a su sistemática y al modo de distribución de materias, como en lo que atañe a su contenido.

Y a través del código francés se ha inspirado en el derecho romano. En consecuencia, no puede interpretarse correctamente el derecho civil argentino, contenido fundamentalmente en el código civil, si se ignoran sus antecedentes históricos, por lo que también desde este punto de vista se justifica el estudio del derecho romano.

***Derecho rural**

Es el que rige la exportación agropecuaria (agrícola, ganadera, forestal, etcétera) y demás cuestiones estrechamente relacionadas con la actividad rural. Tales cuestiones son, entre otras, el régimen jurídico de las aguas, de las industrias de granja, industria de la carne, etcétera.

Es el conjunto autónomo de preceptos jurídicos que recaen sobre las relaciones emergentes de toda exportación agropecuaria, establecidos con el fin principal de garantizar los intereses de los individuos o de la colectividad, derivados de aquella clase de explotación.

Es evidente la necesidad de una legislación rural orgánica y progresista, lógicamente, en los países en que la riqueza agropecuaria sea un factor importante dentro de la economía. Porque la finalidad perseguida con el derecho rural, según suele reconocerse, es principalmente conseguir una explotación ordenada y provechosa de esa riqueza y, además, arraiga las familias campesinas en las tierras que trabajan consolidando las bases económicas, sociales y culturales que los hagan posible.

Las expresiones derecho rural, derecho agrario, legislación rural y legislación agraria, son empleadas como sinónimos, cuando estrictamente no significan lo mismo. Por nuestra parte, adelantamos ya que la expresión más exacta nos parece que es derecho rural.

La órbita del derecho rural no esta todavía bien delimitada. Algunos autores, extremando la opinión (entre ellos el celebre constitucionalista Webster), considerando que se trata de una materia en residuo, es decir, que abarcaría aquellas cuestiones no comprendidas en los códigos nacionales o en las leyes administrativas provinciales. En otros términos, no tendría objeto propio y su contenido se formaría por eliminación.

Por nuestra parte, creemos que el derecho rural tiene un objeto propio, cada vez mas definido.

***Derecho sindical**

Subdivisión dentro del derecho colectivo laboral que regula el régimen de asociación. Rige las atribuciones de los sindicatos, funcionamiento, designación de los dirigentes, etcétera. Ver Asociaciones profesionales.

***Derecho social**

Ver Derecho laboral.

***Derecho subjetivo**

El derecho subjetivo ha sido definido como una posibilidad de acción autorizada por una norma jurídica. P. Ej.:

El derecho de transitar, el de casarse, el de divorciarse, etcétera.

De la definición anterior se infiere que no puede tenerse un derecho subjetivo sin una norma (ley, contrato, sentencia, etcétera) en que fundarlo.

Por otra parte, toda norma jurídica hace referencia a uno o varios derechos subjetivos, razón por la cual estamos frente a otro de los conceptos jurídicos fundamentales. Pero la parte de la norma, que a el hace referencia (ocurre aquí algo semejante a la relación entre supuesto y hecho jurídico), se denomina facultamiento, y no se confunde con el derecho subjetivo, que es esa posibilidad de acción a que aludimos.

Todo derecho subjetivo es correlativo de una obligación o deber a cargo de otro u otros sujetos obligados, por lo que puede afirmarse que no hay ningún derecho sin su correlativa obligación, inclusive en los llamados derechos absolutos.

Aunque parezca tautológico el decirlo, todo derecho subjetivo pertenece a una persona jurídica (individual o colectiva).

Insistimos en esto por cuanto Windchield formuló una celebre teoría denominada de los derechos sin sujeto, según la cual no es necesario el sujeto para la existencia del derecho subjetivo, aunque si lo sea para su ejercicio.

Es ésta una teoría errónea, porque siendo el derecho subjetivo una posibilidad de acción a cargo de una persona, el sujeto existe siempre, pudiendo inducir en error la circunstancia de que en ciertos casos-que se dan como ejemplos de esta teoría- el sujeto esta momentáneamente indeterminado (Ver Gr., En las letras de cambio y cheques al portador), pero debe tenerse en cuenta que es siempre determinable, lo que significa que existe.

Formas del derecho subjetivo: atendiendo a la doctrina predominante, el derecho subjetivo puede manifestarse de diversas maneras, que son las llamadas, precisamente, formas o manifestaciones del derecho subjetivo:

1) como derecho de libertad (llamado por Cossio facultad de señorío).

En este caso, el titular puede optar entre ejecutar o no la conducta a que se refiere la facultad jurídica respectiva.

Por ej.: El derecho de casarse, el de testar, etcétera.

Conviene advertir que el derecho de libertad es algo distinto de la libertad jurídica en general, que resulta del conjunto de

derechos subjetivos que tiene una persona. A su vez, libertad jurídica no es lo mismo que libertad de la voluntad, pues en esta última entra, por ejemplo, lo ilícito, que evidentemente no integra la libertad jurídica.

2) como poder de creación de derechos y deberes (o poder jurídico). En este caso, el titular del derecho puede crear nuevas normas jurídicas, claro que dentro de ciertos límites, puesto que todos los derechos están limitados.

Por ej., El derecho de testar, el de contratar.

3) como pretensión (derecho a exigir el cumplimiento del deber ajeno por ej., El derecho de exigir al deudor el pago de lo debido.

4) como derecho a cumplir el propio deber (facultad de inordinación, la llama Cossio, para evitar la expresión anterior, que es una frase y no un nombre técnico. García Maynez lo denomina derecho del obligado). Esto es evidente y, en el caso de que una persona fuera impedida u obstaculizada de cumplir con su deber, podría solicitar legítimamente el auxilio de la fuerza pública para eliminar tales obstáculos.

Por ej., Si el inquilino quiere cumplir su deber jurídico de pagar el alquiler y el locador no le recibe el dinero, puede consignarlo judicialmente.

En este caso se ve bien claro la existencia de un verdadero derecho subjetivo a cumplir con el propio deber. Ver Derechos subjetivos.

***Derecho substantivo**

Referencia a aquel derecho que regula la conducta humana.

Derecho de fondo por oposición al derecho adjetivo o de forma. El primero de la norma de conducta, el segundo aseguran su aplicación e imposición de la norma.

***Derecho supletorio**

Aquel que rige en el supuesto de falta o insuficiencia de norma en el sistema considerado principal para el caso que se trata. El ejemplo más corriente es la aplicación supletoria del derecho civil ante la falta de normas comerciales específicas.

***Derecho tecnológico**

Ver Signos distintivos.

***Derecho tributario**

Ver Derecho financiero; tributo.

***Derecho de la mujer**

La convención de Bogotá del año 1948, aprobada en ese año por la IX conferencia internacional americana, en su art. 1 expresa que los "estados americanos convienen en otorgar a la mujer los mismos derechos civiles de que goza el hombre". Este es el criterio dominante en la doctrina y legislación de todos los países civilizados.

***Derechos del heredero**

El heredero sucede al causante en la titularidad de los derechos que aquel poseía. Será dueño de las cosas de que era propietario, acreedor de quienes eran deudores del causante. Va de suyo que esta regla solo se aplica a los derechos transmisibles mortis causa, pues no todos los derechos de una persona se transmiten a sus herederos.

Pero además hay ciertos derechos que el heredero tiene a título propio:

a) el de aceptar o repudiar la herencia o de acogerse al beneficio de inventario; b) la acción de petición de herencia; c) los derechos que derivan del estado de indivisión (preferencia de ciertos herederos para administrar los bienes derecho a controlar la administración, a pedir rendición de cuentas, a reclamar la participación, etcétera); D) facultad de ceder los derechos y acciones hereditarios.

***Derechos extrapatrimoniales**

Estos derechos no tienen, por sí, significación pecunaria, y por tanto no integran el patrimonio del deudor.

Por esto los acreedores no pueden sustituirse al deudor en el ejercicio de esos derechos, lo que sería manifiestamente abusivo, lo que justifica la injerencia de los acreedores, es la afectación del patrimonio del deudor al cumplimiento de sus deudas. Pero si se trata de derechos ajenos al patrimonio, falla la razón de esa intervención. De ahí la razón de la intervención. De ahí que estos derechos quedan fuera del campo de la acción subrogatoria.

Entre los principales derechos extrapatrimoniales vedados a la subrogación de los acreedores cabe mencionar:

1) Las acciones de estado, como las de reclamación y las de impugnación de estado, de nulidad de matrimonio, de divorcio, etcétera; 2) las acciones de derecho de familia, tales como las referentes a la patria potestad y a la tutela o curatela; 3) los derechos de uso y habitación; etcétera.

***Derechos fundamentales Del hombre**

En términos generales, puede decirse que son aquellos derechos que en un momento históricamente dado se consideran indispensables para asegurar a todo ser humano la posibilidad concreta de una vida con amplia libertad y justicia. En otros términos, de no tanta repercusión jurídica, suele decirse que son tales los derechos que aseguran al ser humano el desarrollo integral de su personalidad, es decir, una vida digna, o si se quiere, una vida llevada con la jerarquía de un ser que es un fin en sí, como si dijera Kant.

***Derechos humanos**

No es un concepto autónomo sino más bien la continuación histórica del moderno enfoque de derechos constitucionales, es decir, la fijación de restricciones al poder estatal. Estas obedecen, por su puesto, a una finalidad y es respecto a esta finalidad que se produce una evolución. Las antiguas declaraciones de derechos imponían restricciones al Rey en favor de determinadas agrupaciones intermedias dotadas de cierta cohesión y fuerza política (nobleza, Clero, ciudades,

corporaciones de mercaderes). Los individuos eran destinatarios de esos derechos solo en cuanto pertenecieran a alguno de esos grupos. No hay asomos de afirmar como pretensión universal la experiencia de una libertad abstracta válida para toda la humanidad, sino remedios muy concretos para determinadas conductas arbitrarias del Rey y de los ejecutores de la voluntad. La constitución moderna edifica sus diques contra el abuso del poder con otra finalidad.

Como ocurre esto? debemos retomar la antigua idea Roma ella se mantuvo en un plano general, objetivo, sin indagar en su contenido la existencia de derechos naturales subjetivos.

En los siglos XVII y XVIII se produce un refloreCIMIENTO de la doctrina y pronto aparece enriquecida por esa indagación. Gana entonces terreno una tesis según la cual, entre las normas del derecho natural que la razón humana extrae de la voluntad divina o del orla libertad del hombre como elemento esencial del orden divino o natural.

Los filósofos y escritores políticos enrolados en uno u otro bando de la lucha entre Rey y parlamento, buscaron justificar el origen, legitimidad y finalidad del poder, a partir de una explicación racional del estado de naturaleza, previo al estado de sociedad.

Les preocupa a unos y a otros establecer como ha nacido el estado, para sacar de ese hecho conclusiones acerca de la exención de su poder sobre los individuos.

Quienes inician el estudio de esta cuestión con una descripción del estado de naturaleza, coinciden en reconocer que antes de vivir en sociedad, los hombres eran libres y no estaban obligados a obedecer a otros. Pero en tanto Thomas Hobbes (1588-1679) avizora ese estado de naturaleza como un caos caracterizado por una constante guerra entre egoístas guiados por sus apetitos ("el hombre es lobo para el hombre") y sin otra limitación que la que les impone el temor a la muerte, John Locke (1632-1704), en su ensayo sobre el gobierno civil (1690), lo concibe como una época feliz- dotada de su propio orden, en la que impera una completa libertad e igualdad.

De éstas distintas descripciones del estado de naturaleza emergen dos explicaciones totalmente opuestas sobre el fin a que obedece y la extensión que tiene el Poder estatal.

Hobbes imagina a esos hombres aterrados por el temor constante a la muerte y supone que en esas circunstancias habían estado dispuestos a ingresar en un estado de sociedad que les asegurará la vida y la paz, pagando como precio la renuncia de sus libertades naturales en obsequio de estado. Suministra así la justificación del absolutismo del estado, especie de Dios en la tierra, semejante al Leviatán bíblico (su obra escrita en 1651, se llama Leviatán), quien para asegurar la paz posee un poder absoluto e ilimitado. De un estado de naturaleza como el imaginado por Locke surge otra explicación. La formación de la sociedad y del estado obedeció a que cada individuo debía aplicar el derecho natural y esto provocaba alguna inseguridad por el goce de los derechos naturales, ello decidió a los individuos a vivir en sociedad y a formar el estado, renunciado solo a una parte de sus derechos en favor de éste, precisamente para que esos derechos naturales estuvieran mejor garantizados. Hobbes suponía una renuncia total y definitiva; Locke apenas un abandono parcial y condicionado, pues si el gobierno traiciona su finalidad esencial y se convierte en un opresor, el pueblo recupera la porción del poder delegada y tiene el derecho de poner término al gobierno tiránico para sustituido por otro que sea fiel al fin de la comunidad.

***Derechos humanos dentro De la tradición americana**

Uno de los conceptos fundamentales de la filosofía política de las repúblicas americanas ha sido siempre el carácter sagrado e inviolable de los derechos humanos. Se debe asegurar la protección de tales derechos mediante garantías y procedimientos internacionales efectivos.

El repudio de la discriminación racial se ha convertido en la piedra angular de la política social de un continente que, a través de los conflictos y armonías de las razas, ha venido a designarse como el continente de la raza cósmica, en que la barrera social entre la casa Grande y la choza del esclavo (senzala) no fue jamás absoluta, y donde la asimilación ha constituido, desde muy temprano, uno de los objetivos primordiales de la política Nacional. Al asumir la dirección del mundo en este aspecto, las repúblicas americanas no han hecho sino dar expresión a una ley fundamental de su propias existencia.

La situación social de la mujer plantea problemas de otra naturaleza, pero las naciones que dieron cuna a sor Juana Inés de la cruz, Gabriela Mistral y Juana de Ibarbourou no pueden ni podrán negar el principio de igualdad de los sexos.

***Derechos incesibles**

Al principio general que autoriza la cesión de los derechos crediticios puede oponerse la solución contraria por norma convencional o por norma legal.

A) convencional. Aunque el principio es que todo derecho puede ser cedido, las partes pueden acordar lo contrario; pero para que el titular del crédito este impedido de hacerlo, la prohibición debe constar en el título mismo de la obligación. Es claro que nada se opone a que, después de constituida la obligación, las partes convengan no cederlo; este convenio ulterior tiene validez entre ella, pero no respecto de terceros; si, a pesar de la prohibición convencional, el acreedor cede su crédito, el obligado tendrá que responder ante el tercero cesionario, sin perjuicio del derecho a reclamar daños y perjuicios al cedente.

B) legal. La prohibición de ceder un derecho puede derivar de una disposición expresa a tácita. Es claro que siendo el principio la legitimidad de toda cesión, no podrá admitirse una pretendida prohibición tácita sino cuando ella resulte muy claramente de la ley.

***Derechos inembargables**

Hay ciertos derechos que, aunque de naturaleza patrimonial, la ley ha excluido de la posible ejecución de los acreedores. Tales derechos no integran la garantía colectiva de los acreedores, siendo inembargables. Por esta razón los acreedores

carecen de interés en la subrogación respecto de tales derechos, pues aun cuando la gestión fuere útil, el proyecto obtenido no sería asequible para ellos por su carácter de inembargables.

Entre los principales derechos inembargables, exentos de la posible subrogación de los acreedores cabe mencionar los siguientes:

1) los créditos por alimentos; 2) la utilidad proveniente de los derechos de uso y habitación; 3) los créditos por sueldos y salarios hasta el porcentual que fije la ley 4) el subsidio por maternidad que no podría ser cobrado por un acreedor de la madre; 5) la indemnización por accidente de trabajo o por despido.

***Derechos intelectuales**

En nuestro tiempo se incluye en el patrimonio el derecho que tiene el autor de una obra científica, literaria o artística para disponer de ella y explotarla económicamente por cualquier medio. Por la índole del objeto sobre el cual el derecho se ejerce, estos facultamientos se denominan derechos intelectuales.

Hasta la invención de la imprenta no se presentó la posibilidad de que los autores de una obra literaria o científica obtuvieran un lucro de ella. La imprenta permitió la reproducción indefinida de tales obras, y con ello se abrió para el autor la perspectiva de realizar importantes beneficios. Pero las autoridades se reservaron la facultad de revisar previamente lo que se quería imprimir a fin de impedir la difusión de ideas peligrosas para el orden establecido. De ahí nacieron los privilegios o licencias que graciosamente se acordaban al autor para publicar la obra, que no resultaba objetada por la censura.

La protección y regulación jurídica de las creaciones intelectuales han originado la formación de normas y principios jurídicos especializados, distintos de los que en el derecho civil gobiernan los derechos sobre los bienes materiales. Este conjunto de normas y principios se denomina derechos intelectuales o derecho intelectual.

Tratándose de una materia aun en formación, se discute la terminología, la naturaleza, la autonomía y la ubicación de los derechos intelectuales.

Adoptamos la expresión derechos intelectuales (debida al jurista belga Edmond Picard) para designar genéricamente los derechos de autor, el derecho de las patentes de invención (derechos intelectuales sobre las invenciones), y el derecho de los modelos y dibujos industriales. También se propicia la protección de los descubrimientos científicos.

Siguiendo ideas proclamadas durante la revolución francesa, ha sido corriente, bajo la denominación de propiedad intelectual, asimilar estos derechos al dominio sobre las cosas, es decir, considerarlos derechos reales.

Cuando en 1793 la asamblea francesa declaraba la propiedad intelectual como "más sagrada" que la propiedad común, expresaba una idea nueva: las obras intelectuales-fruto de la vocación creadora del espíritu humano merecen con tanta o más justicia que las expresiones materiales de la labor humana, la tutela del derecho. La verdad es que la idea de la propiedad común no se adapta a la naturaleza de los derechos intelectuales. En efecto, estos presentan en su ejercicio dos aspectos diferenciados que no se pueden señalar en la propiedad común: el derecho moral y el derecho pecuniario.

El derecho moral comprende un conjunto de facultades relativas a la creación de la obra y al reconocimiento de la paternidad sobre la misma, y a la protección de su integridad y fidelidad contra todo atentado. Es inalienable y perpetuo. En este aspecto, la obra intelectual es considerada por el derecho como una emanación de la personalidad.

Resumiendo, derecho intelectual es la facultad reconocida a una persona (autor en sentido amplio), para disponer de una creación espiritual determinada, no sólo en el aspecto intelectual propiamente dicho (pudiendo sólo el reformarla, etcétera), sino también en el aspecto patrimonial, para beneficiarse con el producto de su explotación económica.

De este modo quedan comprendidos los dos aspectos básicos que la doctrina moderna distingue en esta clase de derechos subjetivos: a) el aspecto intelectual, es decir, los derechos del autor respecto de la creación espiritual en su (Ver Gr., El derecho de reformarla), y b) el aspecto patrimonial, en cuya virtud el autor puede beneficiarse con la explotación económica de la obra, ya sea editándola el mismo, o bien celebrando ciertos contratos (que varían según la clase de obras), como el de edición, el de representación, etcétera.

Los derechos intelectuales son absolutos en el sentido de que son correlativos de una obligación general de respeto, pero como todos los derechos surgen limitaciones en razón de interés general. A título de ejemplo recordaremos el derecho de cita (es decir, la facultad de mencionar en un escrito, textos o párrafos de otros autores), cita amplia, pues en tal caso equivaldría a un plagio indirecto.

La expresión derechos intelectuales engloba a una serie de facultades que, por presentar caracteres propios, han sido diferenciadas, no sólo teóricamente, sino también en la práctica, mediante regímenes distintos. Esto se explica teniendo en cuenta la gran variedad de creaciones intelectuales que abarcan estos derechos, como son por ejemplo, las obras literarias, técnicas y científicas, las de artistas plásticos, obras musicales, dibujos y fotografías, inventos. Por eso la doctrina distingue cuatro grupos, si bien algunos autores sostienen la necesidad de excluir de los derechos intelectuales, el denominado derecho de marcas. Los grupos a que aludimos son los siguientes: 1) derechos sobre las obras científicas, literarias y artísticas; 2) derechos sobre dibujos o modelos industriales; 3) derechos sobre inventos; y 4) derechos sobre marcas de fábrica y comercio.

***Derechos patrimoniales**

Siendo el patrimonio el conjunto de bienes de una persona, debe entenderse que son derechos patrimoniales los que revisten el carácter de bienes, es decir, los que son susceptibles de tener un valor económico, a ellos se oponen los derechos extrapatrimoniales, los que a su vez se resumen en dos categorías principales: derechos personalísimos (Ver Gr., Derecho al nombre, derecho a la propia imagen y derechos de familia).

Los derechos patrimoniales se dividen en derechos reales, derechos personales y derechos intelectuales.

***Derechos personales**

Se denominan así por contraposición a derechos reales. Son aquellos que establecen relaciones entre personas determinadas, en razón de las cuales el respectivo titular puede exigir de alguien la prestación debida. Se llaman también derechos creditorios u obligaciones.

El titular o sujeto activo de la relación jurídica, llamado acreedor, es quien goza de la prerrogativa de exigir el cumplimiento de la prestación debida.

El sujeto pasivo de la relación, denominado deudor, es quien está constreñido a efectuar dicha prestación. El objeto es la prestación que el deudor debe satisfacer a favor del acreedor.

Puede consistir en la entrega de una cosa (obligación de dar), en la realización de un hecho (obligación de hacer), o en la abstención de un hecho (obligación de no hacer).

En cuanto a la naturaleza del derecho personal, consiste en una relación entre dos personas determinadas. También las cosas o los hechos humanos aptos para satisfacer nuestras necesidades constituyen el objeto de éstos derechos.

Pero en tanto que en el derecho real la prerrogativa del titular se ejerce directamente sobre la cosa misma (jus in rem), en los derechos personales la prerrogativa se ejerce sobre otra persona a fin de obtener a través de ella el goce de la cosa (jus ad rem).

Así, por ejemplo, en el dominio (derecho real) el titular goza directamente de la cosa y puede usarla y servirse de ella conforme a su naturaleza.

En cambio, en la obligación de dar (derecho personal) derivada de la compraventa, el comprador no puede usar y gozar de la cosa directamente, ya que solo está autorizado para exigir del deudor (el vendedor) la entrega de la cosa. Cuando esto ocurra y se llenen los demás requisitos referentes a la transmisión del dominio, el comprador se habrá transformado en propietario; y su derecho, de personal en real.

***Derechos reales**

Derecho real es la facultad-correlativa de un deber general de respeto que una persona tiene de obtener directamente de una cosa, todas o parte de las ventajas que ésta es susceptible de producir (Ver Gr., El derecho de propiedad).

Respecto de la distinción entre el derecho real y el personal hay dos doctrinas fundamentales: la tradicional y la que llamaremos moderna.

A) doctrina tradicional (Picard, Baudry lacantinerie, y otros), sostiene que los derechos reales son los que se ejercen directamente sobre las cosas, vale decir, que importan una relación directa e inmediata entre el titular del derecho y la cosa objeto de él. No hay, pues, ninguna obligación correlativa.

A los derechos personales los define prácticamente igual que la doctrina moderna-pues sobre ellos no hay mayor controversia- y analizando la relación jurídica a que dan lugar, dice que es directa entre el sujeto activo y el pasivo.

Por el contrario, la relación existente entre el sujeto activo y el objeto, es indirecta o mediata. En otros términos, el acreedor no puede obtener por sí mismo el objeto de su derecho, debiendo para ello recurrir al sujeto pasivo.

Resulta entonces que en la relación jurídica hay tres términos; a) sujeto activo, a quien suele llamarse en éstos derechos, acreedor; b) sujeto pasivo, llamado deudor, y c) objeto del derecho creditorio, que consiste en una prestación de dar, hacer o no hacer.

B) doctrina moderna (roguin, García Maynez y la mayoría de los autores modernos). Esta doctrina critica esa concepción tradicional del derecho real como relación entre el sujeto activo y la cosa, que ignora al sujeto pasivo y la correlativa obligación. En efecto, la relación jurídica-que se resuelve en derechos y deberes correlativos sólo puede tener lugar entre personas, puesto que solo ellas son capaces de tener derechos personales, el sujeto pasivo y la correlativa obligación aparecen claramente, pero, en los reales, aunque no tan ostensibles, también existen y son todas las demás personas que tienen una obligación negativa: la de respetar el ejercicio de ese derecho. Esta obligación no importa ningún sacrificio económico, a diferencia de la obligación del deudor que, aun en el caso de tener a su cargo una obligación de no hacer, sufre siempre una limitación en sus derechos, pues le impide hacer algo que en otro caso estaría facultado a realizar, y representa un valor negativo en su patrimonio.

En conclusión, aclarado que en ambos casos hay deberes correlativos, las diferencias fundamentales entre ambas clases de derechos, aceptadas por la doctrina moderna, son las siguientes:

1) los derechos reales son absolutos, los personales, relativos; 2) los derechos reales no hacen surgir una obligación gravosa para los obligados; los personales, en cambio, sí; 3) los derechos reales implican la existencia de una cosa determinada lo que no sucede con los creditorios.

Clasificación de los derechos reales.

Los derechos reales pueden clasificarse conforme a distintos criterios.

A) según el más corriente, hay que distinguir entre los derechos reales que se tienen sobre la cosa propia (dominio, condominio) y los que se tienen sobre una cosa ajena (los restantes derechos reales). Cabe hacer la excepción de la posesión, que puede tenerse sobre una cosa propia (que es lo normal) o sobre una ajena.

B) también pueden clasificarse en derechos reales de disfrute y de garantía; los primeros son el dominio y condominio, el usufructo, las servidumbres, el uso y la habitación; los segundos, la hipoteca, la prenda y la anticresis, en el primer caso, los derechos conceden al titular en derecho de disfrute amplio (dominio) o limitado (demás derechos de disfrute) sobre la cosa; en el segundo, el derecho sólo sirve de garantía para el pago de una deuda contraída por el dueño.

C) otra clasificación posible-y de la mayor importancia- es la que distingue entre el dominio y el condominio, por una parte, y los otros derechos reales. El dominio es un derecho de señorío pleno, el prototipo de los derechos reales, el que

reúne todas las potestades que la ley reconoce sobre una cosa. Los restantes derechos reales no son sino desmembramientos de la propiedad: el propietario (y en algunos casos la ley) desgaja una de sus atribuciones legales y se la reconoce a otra persona.

***Derechos subjetivos**

Clasificación:

a) según la índole del contenido patrimoniales derechos reales derechos creditorios extrapatrimoniales derechos personalidad derechos familia b) según la identidad del sujeto pasivo absolutos (erga omnes) derechos personalidad derechos reales relativas derechos familia derechos creditorios el análisis de este cuadro comparativo muestra que los derechos subjetivos que aparecen como vecinos en una categoría, se separan recíprocamente en la otra (los derechos reales y creditorios, que están juntos en la clasificación que atiende a la índole del contenido sobre el que recaen, aparecen separados, en la que toma en cuenta la identidad del sujeto pasivo, etcétera).

Ver Derecho objetivo y subjetivo; derecho subjetivo.

***Derechos y declaraciones**

Casi todas las constituciones contienen, además de la enumeración de los derechos del hombre y del ciudadano, una serie de declaraciones o preceptos que han merecido la denominación de garantía por parte de los tratadistas de derechos constitucional.

Esos derechos y esas declaraciones completan el concepto jurídico de la libertad. Los primeros, reconocidos expresamente al individuo, como facultad de hacer; las segundas, con carácter de normas éticas, limitaciones al poder público y precauciones procesales o penales.

Los derechos propiamente dichos constituyen la facultad de hacer; las declaraciones señalan el contorno de su recinto y le forman marco protector.

Juntos, derechos y declaraciones integran por completo la libertad. Ninguno de esos derechos o declaraciones contenidos en el concepto jurídico de libertad, es una verdadera garantía. La libertad no puede garantizarse a sí misma, ni, mucho menos, puede la parte garantizar al todo.

Si la libertad-formada por el conjunto de derechos y declaraciones constitucionales- necesita garantía es porque ella no se vasta, por sí sola, para asegurar su efectividad. De ahí que en este caso, como en cualquier otro de naturaleza jurídica, la garantía es cosa aparte y distinta de lo garantizado, es una acción protectora, diferente de la protegida. Accesorio de ella, carece de fin en sí misma y sólo existe adjetivamente, como medio subordinado a un fin y condicionado por esta.

La facultad de hacer, reconocida jurídicamente como el elemento activo, dinámico, de la libertad, se revela siempre como expansión de la personalidad humana y reviste los caracteres de un interés fisiológico o espiritual. La personalidad humana necesita hallarse en condiciones de hacer posible la satisfacción de esos intereses que, por su naturaleza, son siempre indispensables y urgentes. Esa posibilidad se convierte, así, en una necesidad humana y social.

La Sociedad debe proteger jurídicamente esa necesidad. La protección jurídica de la sociedad no puede limitarse en este caso al reconocimiento de derechos individuales-intereses jurídicamente protegidos, según clásica definición de Ihering-.

La libertad es un concepto unitario acerca de una realidad integral, efectiva, verdadera categoría ética. Tiene su órbita o recinto, cuyo contorno sirve al mismo tiempo de muralla y de límite, opuesto al poder político que dispone de la fuerza.

Las declaraciones completan jurídicamente la libertad. Podemos agregar que ellas perfeccionan su significado ético y la protegen teóricamente procurando deslindarla con exactitud y consolidarla como un valor positivo en previsión de la resistencia del gobierno, fuerza constructiva. En efecto, las declaraciones constitucionales son, en su mayoría, limitaciones al poder público. Esto significa que el punto de partida de tales declaraciones es la presunción del peligro que el Poder entraña para la libertad. Aparece así, el gobierno colocado frente al individuo, en actitud absorbente, hostil, prepotente, dispuesto a hacer valer su condición de más fuerte cada vez que su débil contrincante -el individuo- obstaculice su voluntad. Reconocida previamente esta beligerancia virtual entre el poder público y el individuo, se sigue lógicamente, como consecuencia, que es indispensable amparar a éste último, mas débil. Hay que amparar la libertad, posibilidad integral del individuo, necesidad biológica y espiritual de su existencia, como unidad de la sociedad y de la especie. Para eso hay que limitar la acción del poder público fijándole, también, su órbita y recinto, y su deslinde con respecto a la libertad. Esa es la función de casi todas las declaraciones constitucionales. Reunidas, son la protección teórica de la libertad, pero no su garantía. La precisan de un modo objetivo y perfeccionan su contenido ético. Lo integran, forman parte de ella: son sus elementos constitutivos aunque aparezcan referidos a la seguridad personal.

La protección teórica de la libertad contenida en las declaraciones constitucionales, toma forma de preceptos clasificables en tres grupos un tanto imprecisos, a saber: limitaciones al poder público, normas éticas, y precauciones procesales y penales. Casi todas ellas y especialmente las del tercer grupo (precauciones procesales) han recibido el apelativo de garantías. Los tratadistas argentinos las denominan así, sin discrepancia alguna. Pero no son garantías, sino mera protección teórica.

Cada vez que la constitución reconoce un derecho individual, debe entenderse que impone también, correlativamente, una obligación al poder público ante el cual debe hacerse efectivo ese derecho; cada vez que impone al poder público una obligación con respecto al individuo, debe entenderse que reconoce también, correlativamente, la existencia de un derecho individual.

De esta suerte, todos los derechos son correlativos de las declaraciones y todas las declaraciones son correlativas de los derechos. En su conjunto, las declaraciones vienen a ser así la obligación gubernamental correlativa de la libertad del individuo, y, por ende, su protección teórica. Nada más que su protección teórica, abstracta.

Sobre estas premisas se construye el concepto objetivo de la libertad, enunciado en los artículos 4 y 5 de la declaración francesa de los derechos del hombre: "la libertad en poder hacer todo lo que no daña a otro; así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre, no tiene mas límites que los que aseguran a los miembros de la Sociedad el goce de éstos mismos derechos. Tales límites no se pueden determinar sino por la ley...

"La ley no puede prohibir sino las acciones dañosas a la Sociedad. Todo lo que no es prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado lo que ella no manda".

Tanto la declaración de derechos francesa de 1789, como la de 1793, separan, en su respectivo art. 2, la libertad de seguridad, al hacer la enumeración tácita de los "derechos naturales e imprescriptibles del hombre, cuya conservación es el objeto de toda asociación política". La declaración de 1793 es particularmente explícita y precisa en lo concerniente a la seguridad.

Dice así: "art. 8 la seguridad consiste en la protección concedida por la sociedad a cada uno de los miembros para la conservación de su persona, de sus derechos y de sus propiedades.

Art. 9 la ley debe proteger la libertad pública e individual contra la opresión de los que gobiernan".

La seguridad es, pues, según el art. 8 transcripto, una protección principista, teórica, abstracta. Según el art. 9 no termina ahí la protección social de los derechos. Queda deferida a la ley hacerla práctica y efectiva contra el hecho concreto de la opresión gubernamental.

Las declaraciones constitucionales constituyen, pues, la seguridad, pero no la garantía propiamente dicha; las obligaciones del gobierno para con el individuo, pero no el medio de exigir el cumplimiento de esas obligaciones.

En la declaración de 1793, la garantía de acción concedida a los individuos para la defensa de sus derechos.

Así lo prescribe el art. 23 en términos que equivalen a una definición: "la garantía social consiste en la acción de todos para asegurar a cada uno el goce y conservación de sus derechos; esta garantía descansa en la soberanía nacional".

Aunque el art. 23 transcripto no emplea la palabra "acción" en su acepción técnica desde el punto de vista jurídico, es evidente que asigna el carácter de garantía a la actividad individual o colectiva capaz de poner en movimiento los resortes gubernativos y la fuerza pública creados por la ley para defender de ellos la libertad contra la opresión. El principio de la autoridad reside en la ley y no en los individuos encargados de cumplirla y hacerla cumplir.

***Derechos y obligaciones Derivados del estado del socio**

Perrotta Ha hecho una clasificación de los derechos y obligaciones que configuran el estado de socio.

A) por su origen:

1) legales.

2) convencionales.

B) por su contenido:

1) patrimoniales (participación en las utilidades y en las pérdidas.

También en la liquidación).

2) de gobierno (administración y fiscalización).

C) Por su titularidad:

1) ordinarios (comunes a todos los socios), 2) particulares (o privilegiados para determinados socios).

Derechos patrimoniales (subjettivos) son fundamentalmente: a) la participación en las utilidades, y =) derecho a la cuota de liquidación (cuando la Sociedad se disuelve o en relación con el socio que se retira).

Derechos relativos a la administración, fiscalización y gobierno (subjettivos):

se refiere principalmente a la posibilidad de participar en el manejo social. Aquí el grado de participación del socio varia sustancialmente según el tipo de societario de que se trate; es decir, que es muy diversa la situación de un socio colectivo o comanditado a la de un comanditario y más aun a la de un poseedor de una ínfima proporción de acciones de una Sociedad Anónima.

Estos derechos pueden subdividirse en:

a) integración de la administración y participación en el gobierno; =) de voz y de voto; c) de información; D) de fiscalización y control de la contabilidad y administración.

***Derechura**

En derecho fiscal (derechos aduaneros), la derechura determina el país de origen. Hay importación de derechura por vía marítima cuando un mismo buque ha viajado del lugar de partida al de llegada, sin escalas. La hay por vía terrestre cuando se introduce la mercancía desde un país limítrofe al otro, es decir, sin entrar en país intermedio.

***Derelictio**

Expresión latina que significa "abandono" o "desamparo".

Rex derelictae: se decía de las cosas abandonadas con la intención de renunciar al derecho de propiedad sobre ellas y que, en consecuencia, podían ser objeto de apropiación.

***Dermatosis profundas**

Ver Enfermedades profesionales y enfermedades del trabajo.

***Derogación de las leyes**

En un sentido amplio, significa dejar sin efecto una ley o norma jurídica en general. Pero, estrictamente hablando, hay que distinguir cuatro conceptos parecidos:

1) derogación propiamente dicha o derogación stricto sensu: consiste en dejar parcialmente sin efecto una ley.

2) modificación o reforma: consiste en dejar sin efecto una parte de una ley reemplazarla por otro texto.

3) abrogación: consiste en dejar sin efecto totalmente una ley. Sin embargo, en la práctica, este vocablo es reemplazarlo por la expresión derogación total y, aun más simplemente, por derogación.

4) subrogación: consiste en la sustitución de un texto legal íntegro, por otro.

La derogación de una ley puede ocurrir por causas intrínsecas o extrínsecas.

1) en virtud de causas intrínsecas a la misma ley, ya sea porque contiene solamente normas temporarias, ya sea porque ha sido dictada previendo limitados actos de ejecución. Algunas leyes, en efecto, se sancionan para regir durante un tiempo determinado, acabado el cual caducan espontáneamente; otras, que solo contienen normas individuales o que se cumplen mediante pocos actos o en limitado número de veces, pierde su fuerza obligatoria al desaparecer toda posibilidad de cumplimiento.

Así, las leyes que ordenan un gasto, intervienen una provincia o dispone una moratoria.

2) en virtud de causas extrínsecas por las cuales esa ley deja de ser aplicada por los jueces y cumplida por sus destinatarios. Es la derogación propiamente dicha que proviene de la aparición de una norma jurídica-ya sea legislativa o consuetudinaria- que hace perder su vigencia a la anterior.

3) la forma más corriente consiste en dejar sin efecto una ley mediante la sanción de otra ley posterior que la reemplace o disponga su caducidad.

B) la derogación puede provenir también de la costumbre, ya sea por el no uso de la ley (desuetudo), ya por la costumbre contraria a la ley (costumbre abrogatoria).

La desuetudo consiste en la costumbre o el uso social que prescinde totalmente de una ley y actúa como si ella no existiera. Aunque en principio esta forma de caducidad no se admite en nuestra legislación, pues los tribunales deben siempre aplicar las leyes en vigencia hasta que sean derogadas por otras leyes, no por ello dejan de ocurrir casos en que el desuso quita fuerza obligatoria a los procesos legales.

Ejemplo típico de esta posibilidad son las leyes que han sido declaradas inconstitucionales por la Corte Suprema:

ninguna ley ha dispuesto su derogación, pero pierden su imperio porque nadie las cumple ni se las aplica judicialmente.

En tales casos se las prescinde de esa ley y se vuelve al derecho anterior.

La costumbre abrogatoria ya es menos admisible. Consiste en la práctica contraria a la ley, la que crea normas de conducta diversas u opuestas a las establecidas legislativamente.

***Derogatorio**

Se dice del acto, ley o decreto que implica o dispone la derogación de uno anterior.

***Derrama**

Sustantivo femenino derivado del verbo derramar.

Repartimiento de un gasto eventual, y más señaladamente de una contribución.

Contribución temporal y extraordinaria.

***Derrelicto**

Buque u objeto abandonado en el mar.

***Derrota**

Alzamiento del coto.

Permiso que se da para que entren los ganados a pastar en las heredades después de cogidos los frutos.

***Desacato**

El desacato es una injuria especializada en razón de las funciones que desempeñan determinadas personas y por el motivo y ocasión en que se infiere.

La distinción resulta sustancialmente de la función y no de la calidad de la persona.

Esa circunstancia aparece señalada por la exigencia de que la ofensa tenga lugar a causa del ejercicio de las funciones o al tiempo de practicarlas. Tradicionalmente, el desacato es más grave que la injuria por la naturaleza del bien agraviado.

Al respecto señala Rodríguez Devesa que, al referirse el tipo a las ofensas dirigidas contra una autoridad o funcionario "en ejercicio de sus funciones o con ocasión de éstas", no es ya una ofensa contra el honor, bien jurídico personal, sino contra el funcionario en cuanto a órgano del estado, hasta el extremo de que pueda, en muchos casos, quedar a salvo su dignidad personal.

La materialidad: ya se dijo que el desacato es una injuria especializada.

En el derecho alemán se lo denomina injuria a funcionarios.

La disposición restringe el campo del delito de desacato a la ofensa expresada personalmente al funcionario, sea cara a cara, sea en comunicación a el dirigido.

***Desafuero**

El derecho procesal, privación del fuero o privilegio.

***Desagravió**

Acción y efecto de desagraviar.

Reparar el agravio hecho, dando al ofendido satisfacción cumplida.

Resarcir o compensar el perjuicio causado.

***Desahucio**

Sinónimo de desalojo (V.).

***Desalojo**

La pretensión de desalojo es aquella que tiene por objeto recuperar el uso y goce de inmueble que se encuentra ocupado

por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de simple intruso sin pretensiones a la posesión.

La titularidad de dicha pretensión corresponda no sólo al propietario, sino también al poseedor a título de dueño, al usufructuario, al usuario, y, en general, a todo aquel que tenga un derecho de uso y goce del inmueble.

Respecto del sujeto pasivo la pretensión es procedente en todos aquellos casos en que el demandado no tenga ningún derecho para oponerse a la restitución, ya sea por tratarse de un simple intruso o porque ha recibido la cosa con obligación de restituirla cuando dicha obligación se torne exigible (simples tenedores, comodatarios, administradores, gestores, guardadores, etcétera).

Debe tenerse en cuenta, si embargo, que la pretensión de desalojo es inadmisibile cuando el ocupante del inmueble invoca la calidad de poseedor, pues en tal caso el actor debe deducir la correspondiente pretensión posesoria o petitoria.

***Desalquilar**

Dejar o hacer dejar una habitación o casa que se tenía alquilada.

Quedar si inquilinos una vivienda u otro local.

***Desamortizar**

Dejar libres los bienes amortizados.

Poner en estado de venta los bienes de manos muertas mediante disposiciones legales.

***Desamparar**

Abandonar, dejar sin amparo ni favor a la persona o cosa que lo pide o necesita.

En sentido forense, dejar o abandonar una cosa, con renuncia de todo derecho a ella.

***Desapoderamiento concursal**

El desapoderamiento, que tiene una naturaleza jurídica similar al embargo, de una regla bien rigurosa porque significa la indisponibilidad por otra parte del deudor, del todo el patrimonio (incluidos bienes futuros).

La disponibilidad pasa a manos de los órganos públicos que de oficio proveen a la administración, a la liquidación y a la distribución entre los acreedores.

Numerosas y severas normas aseguran la más intensiva reconstrucción del patrimonio: depósito, intervención de libros, inventario, revocatoria concursal, disposiciones penales, etcétera.

Desapoderamiento (o desposesión) es la denominación jurídica que se aplica a la pérdida de las facultades de administración y disposición de sus bienes por el quebrado; pero la titularidad dominical no desaparece por la desintegración de las diversas facultad que la caracterizan.

El desapoderamiento, entroncado con la noción de indisponibilidad, es una consecuencia lógica de la declaración de quiebra. Históricamente, la *missio in possessionem* del derecho romano tenía una tonalidad de hecho que de derecho: el titular de la situación adquiría un derecho de custodia y de administración sobre los bienes en interés de todos los acreedores; pero a despacho de ese obstáculo (la situación de hecho), no podía menos que ser una suerte de garantía para los acreedores y, además, les acordaba una *exceptio* oponible contra cualquier tercero que intentara hacer valer su pretensión sobre los bienes afectados.

No se puede sostener que los jurisconsultos romanos hayan destilado una verdadera construcción jurídica respecto de la relación creada entre acreedores y deudor; no obstante que se aludiera a la prenda (*praetorium pignus*), el genio jurídico romano no vio en ello mas que una simple analogía, lo que ha sido corroborado por los propios autores germanos que han estudiado la cuestión, a pesar del neto origen sajón de la prenda.

Es verosímil afirmar que hacia las postrimerías del derecho romano, la posición del deudor haya sufrido un debilitamiento, con el consiguiente reverso de la medalla: el afianzarse de los acreedores y así, con el resurgir del derecho concursal en las ciudades italianas del medioevo, un poco como respondiendo al empuje del *arrestprocess* germano (el secuestro), surgió con mayor nitidez la exclusión del deudor, no sólo de la posesión, de la administración y del uso, sino también de la disponibilidad jurídica de las cosas secuestradas.

Esta lucha de concepciones jurídicas entre los derechos romano y germánico se propagó, asimismo, en el privilegio que la prenda sajona acordaba al acreedor secuestrante, resistido en la práctica comercial de las ciudades italianas; desapareciendo poco a poco, pero haciendo lugar a favor de una mayor idea publicística del instituto, que se tradujo en la creciente importancia de la autoridad judicial.

Esta síntesis del curso histórico del instituto en cierto modo término por desembocar en la obra del español Salgado de Somoza (siglo XVII), adoptado como texto del procedimiento concursal en casi todos los países del mundo occidental y que respondía, en la materia, al sistema germano: el secuestro era llevado a cabo por el juez, el que proveía a la liquidación y reparto entre los acreedores. Por el contrario, el sistema romanista acordaba el predominio operativo a los acreedores, bajo la dirección y el control judicial.

Pero quedaba, en el curso de los tiempos, la extraordinaria influencia del código Napoleón: inclinose el fiel en favor del sistema romano-italiano, inclusive adoptado por la ley prusiana de quiebras de 1855 y que, a la postre, se impuso.

La evolución histórica, ubicada en su justa dimensión, tiene siempre el valor del antecedente; su curso permite recortar-y aun, descartar- más de una teoría que pretende enfocar el Instituto en la época actual, sin tener en cuenta su origen y sus vicisitudes. Con en consiguiente olvido de los fundamentos que le han dado sentido.

De esto (referido al desapoderamiento) se queja satta, Cuando lamenta el exceso teórico para encontrar un punto de apoyo en la desposesión de los bienes. No obstante que una reseña de esa frondosidad teórica parecida superflua y con la sola finalidad de allegar un pantallazo de la cuestión, seguiremos a de semo en la mención de las más relevantes o

significativas.

Teoría del secuestro. El desapoderamiento no puede ser asimilado al secuestro; así como no puede parangonarse al síndico con un depositario judicial, los efectos y fines de la quiebra son tan graves y complejos que sería imposible receptar esta teoría.

Teoría de la prenda. Se formularía una *communio incidens pignoratitia* entre los acreedores. Crítica: a) la formulación histórica, como se ha visto, no corresponde al instituto prendario; b) el concepto de garantía común va en sentido genérico, no técnico; c) en caso activo insuficiente, los acreedores deben soportar una pérdida proporcional, lo que es incompatible con la prenda.

Teoría de la responsabilidad patrimonial.

Dada la gravedad del desajuste creado por la quiebra y los intereses colectivos que se intenta proteger mediante el procedimiento concursal, el fallido ope legis es desapoderado de su patrimonio, cuya administración y liquidación es acordada a los órganos competentes de la quiebra, para garantía de los objetivos que persigue el Instituto.

Crítica: mas que teoría, es una explicación meramente generalizada de la responsabilidad, que no analiza el fondo del instituto.

Teoría de la expropiación. Se ha querido ver en el desapoderamiento una verdadera expropiación del deudor, una pérdida de la propiedad que pasaría a un nuevo ente, persona jurídica, si bien temporaria, que sería procesalmente la quiebra. Crítica: no hay necesidad alguna para los acreedores de quitar al deudor una propiedad con la cual no sabrían que hacer. El deudor puede siempre disponer de sus bienes si con su producido satisface a sus acreedores, correspondiéndole además el excedente que pudiera producirse respecto de las deudas.

Teoría del embargo. La posición doctrinaria mas aceptada actualmente es la que asimila el desapoderamiento al concepto de embargo extendido al patrimonio en su totalidad.

El embargo tanto se adapta a un fin preventivo como ejecutivo.

Debe tenerse presente, asimismo, la noción de sustitución en el sentido de explicar la inserción del órgano de la quiebra en la disponibilidad de las relaciones que se entroncan con el patrimonio del quebrado.

***Desapoderar**

Revocación de un poder o mandato.

Despojar, desposeer.

***Desarme**

A) en derecho marítimo, el hecho de no usar temporariamente un buque, desguarneciéndolo de las piezas necesarias para la navegación.

Conjunto de operaciones mediante las cuales la autoridad marítima determina, al regreso de un buque, las sumas de dinero que se deben a los marineros enganchados en él. En general se lo llama desarme administrativo, por oposición a desarme material.

B) en derecho internacional público, es la acción de los estados por la que disminuyen o suprimen sus armamentos.

***Desarrollo económico**

En general se sostiene por las distintas corrientes que se han ocupado del tema, que el desarrollo económico es el crecimiento del ingreso, divergiendo los autores entre los que prefieren el ingreso por habitante o los que, como Kuznets, creen que el ingreso global es más representativo. Ahora bien, dicho crecimiento implica un aumento de la producción de bienes y servicios, pero como señalan Herschel y Cibotti, El aumento del ingreso no es suficiente como índice del desarrollo económico, pues si el aumento de la producción radica en un incremento de los bienes de capital, la disponibilidad de bienes y servicios de consumo, que es lo que determina el nivel de la vida población, no crecerá en la medida que el ingreso indica; y si por el contrario el aumento de la producción se acentúa en los bienes y servicios de consumo, el aumento de nivel de vida tendrá un fundamento muy precario y el ingreso per capita descenderá. Por ello, dichos autores siguen el concepto de Kuznets, definiendo el desarrollo económico como el proceso que se manifiesta por "un persistente aumento del ingreso per capita y un nivel de vida ascendente".

En un sentido más amplio, podría decirse que la finalidad del desarrollo económico es mejorar el bienestar económico de un país, el que resulta, siguiendo a Pigou, de la suma de las utilidades individuales de los habitantes.

Para medir esta utilidad, hay que considerar que la utilidad marginal del ingreso individual es decreciente y que hay un principio de comparabilidad entre las satisfacciones o utilidades que se logran con el ingreso entre distintos individuos. Si una persona tiene un ingreso de \$ 100000 y otra un ingreso de \$ 50000, un incremento de \$ 20000 en el ingreso de cada una, no produce a ambas la misma satisfacción, siendo mayor la del segundo individuo.

Frente al concepto del desarrollo económico aparece la noción del subdesarrollo, con que se califica a los países que tienen un ingreso real per capita inferior a los que se consideran económicamente mas adelantados. Corresponde señalar que el concepto tiene distinto significado, pues puede aplicarse a un país cuya tecnología es atrasada en el orden comparativo o cuyas instituciones son adversas a la inversión, o sus recursos de capital por habitante son escasos o su producción por habitante es baja. No obstante, en la práctica existe una gran relación recíproca entre éstos índices o elementos, por lo cual es desacertado pretender separarlos como conceptos independientes.

Dado el concepto del desarrollo económico, corresponde referirse a los factores cuya ausencia o deficiencia afecten primordialmente la tasa de crecimiento.

Entre ellos, se destacan los llamados tangibles, como los recursos naturales, el trabajo y el capital y los llamados factores intangibles y que algunos denominan el capital invisible de los pueblos, representado por la educación, la salud física y

mental, el espíritu de cooperación y cohesión sociales, el conocimiento tecnológico, la capacidad investigadora, la aptitud de adaptación, el sentido de responsabilidad y disciplina, la perseverancia, la intrepidez, la avidez de progreso y de ganancia y el conjunto, todas las creencias y aspiraciones morales, espirituales, intelectuales y religiosas de los individuos, que determinan los hábitos y conductas de la sociedad que integran.

La tasa más alta de crecimiento dentro de la mayor estabilidad, es el ideal máximo al que aspira en un plan de desarrollo. Para la formación del capital es necesario el acto de ahorrar y el acto de invertir. Aquella parte del ingreso Nacional que no se consume configura el ahorro, y la producción o adquisición de nuevos bienes de capital, traduce la inversión; ésta es la presentación del ahorro bajo la forma de nuevos medios para la producción.

***Desastre**

En derecho el concepto tiene particular aplicación en cuanto implica calamidad o caso fortuito extraordinario.

Se vincula a la fuerza mayor (V.).

***Desbloqueo**

Libерación del bloque sobre fondos o créditos, de los que se puede disponer en lo sucesivo, para girar sobre ellos o retirar el efectivo.

***Descanso de la mujeres Que crían**

Los esfuerzos de la OIT han logrado que se haya generalizado las normas de protección de las mujeres que crían, acordándose los descansos necesarios durante las horas de trabajo para que puedan amamantar a su hijo.

***Descanso hebdomadario O semanal**

Descanso de un día completo por semana, que casi todos los países han extendido a uno y medio (desde las 13 hs. Del sábado y todo el domingo) para los trabajadores y empleados.

***Descargo**

A) en derecho civil, liberación legal o convencional de una obligación o cargo (Ver Gr., El deudor de una obligación alimentaria cuando prueba su situación de imposibilidad).

B) en las cuentas, descargo o salida, en contraposición al cargo o entrada.

***Descendencia**

Los descendientes de una persona.

Ver Línea descendiente.

***Descendiente**

Persona nacida de otra (Ver Gr., Sucesión transmitida al descendiente).

En general persona unida a otra por vínculos de sangre en línea recta descendente.

El grado de parentesco en línea recta descendente se computa igual que en la ascendiente (Ver Gr., El hijo implica primer grado; el nieto segundo grado, etcétera). Ver Línea descendiente.

***Descentralización**

Régimen administrativo en el que la gestión de los servicios públicos, separados del conjunto de los administrados por el Poder Central, se confía con un margen de autonomía mas o menos amplio a agentes especializados y dotados de cierta independencia frente al poder central, el cual no los dirige sino que se limita controlar su acción.

Se distingue:

1) la descentralización local, relativa a los servicios públicos locales (municipales); 2) la descentralización por servicios, en la cual se separa y confiere personalidad -dentro de la órbita del estado; departamento, provincia o municipio- a un servicio público determinado, para que los administren agentes especiales controlados por el Poder central. V.

Autarquía.

***Desconocimiento**

Negativa a reconocer la exactitud de una alegación del adversario emitida en el curso de un litigio.

***Desconocimiento de escritura**

Negativa del demandado a reconocer como suya la escritura y en especial la firma de un acto privado, que el demandante le atribuye e invoca en su contra.

***Desconocimiento de la demanda**

Ver Contestación de la demanda;.

***Descuartizamiento**

Es la separación de zonas corporales unas de otras. Se hace con los siguientes fines: disminuir el peso y el volumen, con lo cual se facilita el transporte; la cremación o la solubilización ulterior mediante ácidos; el ocultamiento mediante inmersión, inhumación, en baúles, pozos ciegos, etcétera; disimular la causa de la muerte, o las torturas; imposibilitar la identificación; etcétera.

***Descubrimiento**

En términos generales consiste en el hallazgo de minas desconocidas. Y dicho sea de paso, es con más frecuencia obra de la casualidad que fruto de expediciones organizadas.

Para la mayor parte de los ordenamientos (Ver Gr., Código minero argentino, art. 111) el descubrimiento pertenece al primer registrador de una mina antes no registrada, aunque haya sido descubierta antes por otra persona.

Con este sistema se evita la dificultad de probar quien ha sido el descubridor, de entre varios solicitantes, como ocurre en las legislaciones que han consagrado el sistema del descubridor verdadero.

Por otra parte, insta al minero a efectuar el registro, para consolidar sus derechos.

***Descuento**

En general, ventaja con que se beneficia al deudor de una deuda a plazo, cuando paga antes del vencimiento; por lo común esta ventaja se calcula según el interés que debería correr hasta el vencimiento. Puede tratarse de un convenio de quita sobre una suma adecuada o resultado de una liquidación.

Ver Quita.

***Descuento bancario**

A) el descuento es una operación por la cual un banquero, a cambio de un título de crédito que le es endosado por el portador, paga al cliente una suma igual a la del título de crédito salvo dos de tres deducciones: 1) un descuento propiamente dicho, el interés calculado hasta la fecha de vencimiento del documento; 2) una comisión proporcional y tasa poco elevada; 3) derechos, impuestos y gastos en el supuesto de ser un título de crédito pagadero en el extranjero.

El código civil italiano lo define con precisión: "descuento es el contrato mediante el cual el banco, previa deducción de intereses, anticipa al cliente el importe de un crédito no vencido contra tercero, mediante la cesión, salvo buen fin, del crédito mismo".

En la operación de descuento el banco corre el riesgo de no ser reembolsado al vencimiento. La exención de ese riesgo depende a la vez de la solvencia de los suscriptores del título de crédito y del alejamiento mas o menos Grande del vencimiento.

Los bancos no admiten documentos a plazo mayor (normalmente) de 90 días.

B) la naturaleza jurídica del descuento bancario ha provocado controversias.

La opinión dominante ve, en el, un contrato sui generis.

Para Zavala Rodríguez es un contrato unitario y autónomo, llamado descuento, con una causa unitaria y con consecuencias también unitarias.

Se trata además, de una típica operación activa de crédito bancario.

C) es una operación muy corriente y habitual entre bancos y clientes.

Podemos afirmar, sin temor a equivocarnos, que casi no hay empresa(particularmente las industriales) que no realicen y renueven constantemente este tipo de operación.

La cartera de efectos descontados constituye una de las partidas fundamentales de los bancos comerciales.

D) desde un punto de vista económico su función se puede ver con una perspectiva individual o general: el descuento permite a los acreedores a plazo percibir anticipadamente el importe de créditos, mediante la cesión onerosa al banco sin esperar el transcurso del plazo, con el fin de invertir inmediatamente su importe en los negocios.

Además, el descuento permite incrementar las ventas a crédito, pues el vendedor que lo concede sabe que obtendrá anticipadamente del banco el equivalente concedido a sus compradores.

Es decir, que el descuento fomenta las ventas a crédito y el mayor número de clientes de los empresarios.

Por otra parte el descuento tiene relevancia y efectos económicos generales de trascendencia en la importación de capitales (si se paga alta tasa de interés) y en el ahorro Nacional.

E) títulos que se utilizan para descontar:

el documento que presenta frecuentemente el cliente para el descuento es una letra, un pagaré u otro título de crédito (Ver Gr., Podrían ser facturas conformadas, pagarés prendarios, hipotecarios, contratos de prenda warrants).

F) definición y elemento. Después de los aspectos que hemos ido bosquejando, se hace más evidente la definición de garrigues: "se entiende por descuento el hecho de abonar un banco al cliente en dinero el importe de un título de crédito no vencido, descontando los intereses correspondientes al tiempo que media entre el anticipo y el vencimiento del crédito".

Agrega este autor que los elementos integrantes de todo descuento bancario son los siguientes: 1) la existencia de un crédito (no vencido) contra terceros; 2) el anticipo que el banco hace al cliente del importe de ese crédito, previa deducción de un descuento; 3) la cesión pro solvendo al banco. Queda aclarado éste último concepto: los documentos de entregan como medio de pago (pro solvendo) y no en prenda.

G) garantía. La operación de descuento bancario típica es la que se realiza normalmente, con títulos de crédito.

Las propias características del descuento, al requerir en endoso de letras o pagare, implica, justamente, la garantía que busca el banco para desprenderse del dinero.

La garantía buscada por el banco consiste en: 1) el hecho de tener dos acciones; a) una contra el librador o girado aceptante, avalista o endosatarios del documento; b) otra contra el cliente que descuenta como endosante; 2) disponer para el cobro de la acción cambiaria de regreso (es la que se tiene contra el librador de una letra y los endosantes y avalistas de una letra o de un pagaré, incluyendo el propio cliente).

H) Cargas y obligaciones del banco en el contrato de descuento: 1) aceptada la operación deberá entregar la suma que corresponda, conforme con el contrato acordado al cliente, para la restitución (en el supuesto de documentos impagos) en el mismo plazo consignado en los documentos descontados; 2) el banco (cesionario) tiene la obligación de intentar cobrar del tercero la letra, pagare o documentos de que se trate, requerimiento de pago y protesto, llegado el caso, para evitar la caducidad de las acciones de regreso.

I) cargas y obligaciones del cliente:

1) el cliente debe informar al banco, sin reticencia, sobre cada documento que presenta al descuento:

causa, datos identificatorios de los obligados al pago, etcétera, lo que no impide la presentación de letras o pagarés de favor; 2) el endoso de los documentos por tratarse de títulos de crédito (forma de transmitir la propiedad; 3) pagar los

intereses-descuento- por anticipado, en el momento que el banco entrega los fondos; 4) obligación subsidiaria de pagar la suma adelantada por el banco, es decir, cuando el obligado principal no lo hiciere a su vencimiento.

***Descuido**

Se aplica al ratero que suele hurtar aprovechándose del descuido ajeno, (Ver Gr., El carterista).

***Desecación**

Ver Momificación.

***Desembarco**

Acción de depositar en tierra mercaderías cargadas en el buque, o acto de la persona (pasajero, marinero) que abandona el buque.

Acción de eliminar del rol de la tripulación el nombre del marinero o marino que ha abandonado el buque.

***Desembargo**

Acto que tiene por objeto poner fin a las consecuencias de un secuestro o embargo. Levantar un embargo.

***Desembargo judicial**

Se dice del resuelto por el juez o un tribunal. Acto que ordena el levantamiento de un embargo trabado en juicio sobre bienes de alguna de las partes.

***Desembargo voluntario**

El consentido por el autor del embargo o secuestro.

***Desencarcelar**

Excarcelar.

***Deserción**

A) en justicia militar, delito consistente en el abandono voluntario del cuerpo al que se halla incorporado el militar.

B) abandono táctico de un proceso, que puede dar lugar a la declaración de rebeldía, configurado por la omisión de actos tendientes a su prosecución.

***Desertor**

Quien incurre en deserción.

***Desestimar**

Denegar o rechazar las peticiones de la parte por el juez o un tribunal no hacer lugar a lo solicitado.

***Desfalco**

Defraudación o sustracción de caudales o valores por aquel que tiene su custodia o disponibilidad para fines específicos; apropiación indebida, estafa, malversación de caudales públicos, abuso de confianza, etcétera.

***Desfloración**

Acción de efecto de quitar la virginidad de una mujer.

Puede ser parte de un acto lícito (matrimonio consumado), o de un acto delictivo (violación, estupro).

***Desglosar**

Retirar documentos u otras piezas de un expediente judicial o administrativo dejando constancia o copias de las partes pertinentes.

***Desglose**

Acción y efecto de desglosar.

***Desgravar**

Suprimir las cargas impositivas sobre determinados objetos.

***Desheredación**

La desheredación consiste en la exclusión de un heredero forzoso hecha por el causante en su testamento en virtud de una causa legal. Es una institución relativamente moderna, que nace simultáneamente con la idea de la herencia forzosa. No se concebía en la familia primitiva, en la que el padre era dueño y señor de vida y haciendas, y disponía sin cortapisa alguna de sus bienes. Así, en Roma, según la ley de las xii tablas, el testador podía excluir libremente a sus hijos, no solo por manifestación expresa, sino por simple omisión de ellos en el testamento. Más tarde la ley Glicia estableció que es testador debía excluir expresamente a sus herederos, sin que bastara la simple omisión. Pero recién fue Justiniano quien reglamento la institución tal como ha sido recogida en el derecho moderno: sólo pueden desheredarse los herederos forzosos, por alguna de las causales establecidas en la ley; ésta debía ser mencionada en el texto y los restantes herederos debían probarla.

Se trata de una institución vinculada con el concepto de herencia forzosa. Si se admite que ciertos parientes deben recibir necesariamente una determinada porción de los bienes del difunto, aun contra la voluntad de éste, para evitar exclusiones arbitrarias, es preciso admitir también el derecho del testador de excluirlo por justas causas.

Esta ligada estrechamente a la indignidad.

En ambas, la exclusión a la herencia se funda en una ofensa al difunto o a su memoria; pero mientras la sanción al indigno se aplica por el solo imperio de la ley, la desheredación requiere la manifestación de voluntad del testador.

Solamente pueden ser desheredados los herederos forzosos. Respecto de los demás no se concibe, puesto que basta la simple voluntad del testador para privarlos de los bienes: no es necesaria causa legal, ni tampoco que el causante fundamente la exclusión. No existiendo herederos forzosos, es libre de disponer de todos sus bienes como le plazca.

***Deshipotecar**

Cancelar una hipoteca.

***Deshonesto**

Condición de impúdico, falta de honestidad. No conforme a razón, ni a las ideas recibidas por buenas.

***Deshonor**

Pérdida del honor. Afrenta, deshonra.

***Deshonra**

Pérdida de la honra.

Cosa deshonrosa.

***Designar**

Destinar para un cargo o función.

(Pública o privada).

***Desistimiento**

No es posible enunciar un concepto unitario del desistimiento como institución procesal, pues reviste características autónomas y perfectamente diferenciables según sea la finalidad que persiga.

Existen, en efecto, dos clases de desistimiento: de la pretensión y a) el desistimiento de la pretensión es el acto mediante el cual el actor manifiesta su voluntad de poner fin al proceso, sin que se dicte una sentencia de fondo respecto del derecho material invocado como fundamento de aquélla.

Esta clase de desistimiento solo comporta, pues, el expreso abandono del proceso y la consecuente desaparición de su objeto (pretensión), pero no afecta al derecho material que pudiese corresponder al actor. De allí que no impide el planteamiento de la misma pretensión en otro proceso ulterior, como consecuencia del desistimiento de la pretensión quedan sin efecto los actos procesales cumplidos; pero las pruebas incorporadas al proceso que mediante el se extingue, pueden ser utilizadas-como ocurre en el caso de operarse la caducidad de la instancia-en el proceso posterior que se promueva.

Formulado el desistimiento de la pretensión, y cumplidos los requisitos a que luego nos referimos, el juez debe disponer la extinción del proceso y el archivo de las actuaciones, imponer las costas en la forma que corresponda y practicar las regulaciones de honorarios de los profesionales intervinientes.

B) el desistimiento del derecho, como su nombre lo indica, es el acto en cuya virtud el actor abdica del derecho material invocado como fundamento de la pretensión. Como señala de la plaza, constituye un acto paralelo al allanamiento, pues consiste, esencialmente, en la declaración formulada por el actor de que su pretensión es infundada. El desistimiento del derecho trae aparejado, asimismo, el desistimiento de la pretensión, pues no cabe concebir la subsistencia de una pretensión despojada de su fundamento sustantivo.

El efecto de esta clase de desistimiento consiste, en que "en lo sucesivo no podrá promoverse otro proceso por el mismo objeto y causa".

El desistimiento del derecho, por consiguiente, produce efectos equivalentes a los de la cosa juzgada (kisch, redenti y otros), pues constituye un impedimento para la discusión posterior del derecho material que el actor invocó como fundamento de su pretensión.

***Deslinde**

La pretensión de deslinde es aquella que puede deducir el poseedor de terrenos cuyos límites se hallan confundidos con los de un terreno colindante, a fin de que los límites confusos se investiguen y se demarquén.

Dicha pretensión es una forma de poner fin al condominio forzoso entre propietarios de inmuebles colindantes cuyos límites se encuentren en la condición mencionada, y da lugar a un proceso contencioso tendiente a obtener el pronunciamiento de una sentencia que, con efectos de cosa juzgada en sentido material, fije en forma definitiva la correspondiente línea divisoria.

Como expresamos anteriormente, el deslinde supone la mensura, operación que el correspondiente proceso contencioso no sólo tendrá por objeto ubicar el título en el terreno, sino también aclarar la confusión y deslindar las heredades contiguas.

Constituye presupuesto de la pretensión de deslinde que no se conozca con certeza la línea divisoria entre los fundos colindantes. Si, por el contrario, existe controversia sobre el límite separativo, mediando por lo tanto una zona litigiosa sobre la cual las partes se atribuyen derechos mutuamente, no corresponde la pretensión de deslinde sino la reivindicatoria.

Lo mismo ocurre en la hipótesis de haber desaparecido los mojones.

El condominio por confusión tiene las siguientes exigencias: 1) existencia de terrenos rústicos no urbanos colindantes (vale decir que entre ellos no existan caminos, ríos, alambrados u otros medios de separación); 2) que pertenezcan a distintos propietarios; 3) que no exista línea divisoria o que ésta haya desaparecido.

Compete únicamente a quien tenga un derecho real (incluye así al usuario, usufructuario, acreedor anticresista, etcétera) sobre el inmueble, respecto únicamente del propietario del fundo contiguo (lo que excluye al usuario usufructuario, locatario, etcétera).

Diferencia con la reivindicación:

la confusión de límites provoca la existencia de un condominio; la garantía jurisdiccional que autoriza la ley para hacer cesar el mismo guarda alguna similitud con las que tienden a asegurar los derechos que emergen del dominio. No obstante ello, existen diferencias que las perfilan nítidamente.

En primer lugar la acción emergente del deslinde es de carácter recíproco, corresponde a ambos por igual.

La acción reivindicatoria corresponde a quien invoca el dominio del bien y solo a el; eventualmente tendrá la carga probatoria consiguiente.

La especial naturaleza de la acción de deslinde concede al juez la facultad de dividir la parte dudosa entre los colindantes, según se considere conveniente. Esta facultad judicial especial no se da con motivo de la reivindicación, para la cual rigen las pautas generales del proceso Ver Mensura, deslinde y amojonamiento.

***Desmandar**

Revocar la orden o mandato.

Revocar la manda.

***Desmedro**

Acción y efecto de deteriorar.

Descaecer, ir a menos.

***Desmejoramiento**

Acción y efecto de desmejorar.

Deterioro, menoscabo; desmejora.

***Desmilitarizar**

Suprimir la organización o el carácter militar de una colectividad.

Reducir o suprimir el sometimiento a la disciplina militar.

***Desmonetizar**

Abolir el empleo de un metal para la acuñación de moneda.

***Desnaturalizado**

Dícese de quien falta a los deberes que la naturaleza impone a padres, hijos, hermanos, etcétera.

Acarrea la privación de la patria potestad, la de autoridad marital, la admisión del divorcio, la posibilidad de desheredación, etcétera.

***Desnegar**

Contradecir a uno en lo que dice y proponer. En su forma pronominal:

desdecirse, retraerse de lo dicho.

***Desnoblecer**

Envilecer, hacer perder la nobleza.

***Desnucar**

Sacar de su lugar los huesos de la nuca. Causar la muerte a una persona o animal por un golpe en la nuca.

***Desobediencia**

Hacer lo contrario a lo que ordenan las leyes a los superiores. Negativa a cumplir las órdenes de la autoridad.

La actitud puede constituir delito de desobediencia que, a veces, se confunde con el de resistencia a la autoridad.

***Desobligar**

Sacar de la obligación a uno. Relevarlo de ella. Ver Remisión de la deuda.

***Desocupación forzosa**

Es la condición real y jurídica de una persona que, no obstante su capacidad y voluntad de trabajar, no logra ocupación adecuada a sus aptitudes.

Su característica es la involuntariedad del trabajador.

***Desorden público**

Alteración provocada en la sociedad, o en un grupo determinado de la misma, mediante actos tales como riñas, ruidos molestos, difusión de rumores alarmistas, reuniones turbulentas, falsos avisos que provocan alarma, etcétera. Todas estas acciones constituyen faltas generalmente penadas con multas. Si afectan la seguridad del estado o el orden jurídico general, revisten la calidad de delitos.

***Despachante de aduana**

Es la persona que, encuadrada en las disposiciones de la ley, interviene ante las aduanas y receptorías, en los trámites y diligencias relativos a la importación y exportación de mercaderías y demás operaciones aduaneras.

Fontanarrosa aclara que la función encargarse de las gestiones necesarias para obtener el despacho de mercaderías que pasan por las aduanas, tanto en la importación como en la exportación, pertenezcan a comerciantes como a no comerciantes. Los actos que realizan en si mismos no son comerciales, sino actividades vinculadas con la Administración pública (actos preponderantemente administrativos).

La jurisprudencia invariablemente lo ha considerado como no comerciante y no susceptible de ser declarado en quiebra.

Agrega el autor que dentro de la vasta y un poco indeterminada categoría de los agentes auxiliares del comercio, este constituye un supuesto de agentes auxiliares autónomos, que no son comerciantes y que, sin embargo, están sometidos en muchos aspectos de su actividad a la disciplina de la ley mercantil.

***Despacho judicial**

El desempeño de la función judicial por parte del juez exige la realización de numerosos actos materiales y una actividad ordenatorio-judicial que es desarrollada por un personal que se halla bajo las órdenes directas del juez o de una persona que responde directamente al juez en relación con esa actividad. Esa entidad se denomina el despacho judicial y es el conjunto de personas que participan subordinadamente en la Administración de justicia mediante el desempeño de funciones materializadas en la instrumentación del proceso.

Desde otro punto de vista, el despacho judicial es una organización administrativa cifrada sobre un escalafón jerárquico de actividades relativas a la Administración de la justicia, pero que en ningún momento tiene el poder jurisdiccional. Es un organismo auxiliar del poder jurisdiccional y equiparable, guardando las distancias, a la relación que existe entre el Poder ejecutivo y los agentes del estado en la organización político-constitucional del país.

A) la doctrina dominante cuando se refiere al despacho judicial o a sus miembros en particular, acostumbra caracterizar su función como de colaboración.

O se ha dado al vocablo colaboración un especial significado, ajeno al reconocido universalmente, en cuyo caso previamente habría que aceptarlo, o se le ha entendido en su acepción común, en cuyo caso está caracterización llevaría a admitir que la función jurisdiccional del estado es desempeñada por personas que no son jueces.

El personal que forma parte del despacho judicial no puede ni debe colaborar con el juez en la Administración de la justicia. Y si en la práctica se observa una actividad de tal especie, puede afirmarse autorizadamente que esa colaboración es una corruptela burocrática de la Administración de la justicia.

B) en cambio, no puede negarse que el objeto de la función del despacho judicial es la participación en la Administración de la justicia.

Los miembros del despacho judicial participan en la Administración de justicia como los agentes de la Administración pública participan en la gestión de ésta, sin que a nadie se le haya ocurrido pensar que son colaboradores del Poder Ejecutivo.

Y esta caracterización adquiere su verdadera dimensión cuando se la refiere pura y exclusivamente a uno de los poderes de la jurisdicción, el poder de instrumentación en sus aspectos puramente materiales.

***Despido**

En derecho de trabajo, es la ruptura del contrato individual laboral que hace unilateralmente el patrono. El despido puede ser con causa (justificado) o sin causa (injustificado).

Las leyes laborales prevén las causales de despido. En el supuesto de litigio su prueba es carga de la parte patronal.

En caso de no existir causal (justificación) aceptada por la ley, las legislaciones prevén una indemnización a favor del trabajador y la comunicación anticipada (preaviso).

Tanto el monto de la indemnización como el plazo de preaviso suelen estar en relación con la antigüedad del trabajador en su empleo.

***Desplazamiento De la competencia**

Las reglas de competencia merecen, en general, dos observaciones.

Consiste la primera en que se ha tenido en cuenta para su formulación solamente una demanda con pretensión singular e independiente, lo que se bien es lo común, en el proceso civil por lo menos, no deja de ser normal la existencia de la demanda múltiple con pluralidad de pretensiones o con pretensiones vinculadas.

Consiste la segunda en que la ley establece reglas atributivas de competencia que no son absolutas, y que asimismo la ley contempla las modificaciones a estas reglas.

La operatividad de ambas observaciones se concreta en los desplazamientos de la competencia que ordinariamente correspondería a un juez por razón del territorio, de la materia o del valor, pero que se traslada a otro juez, que originariamente sería incompetente, por la incidencia de motivos especiales.

Se producen, pues, estos desplazamientos de competencia cuando un juez que sería originariamente incompetente, adquiere, por una disposición legal, competencia para conocer en uno o mas procesos o pretensiones.

A) el presupuesto de los desplazamientos de la competencia consiste en existencia de varias pretensiones o procesos relacionados por algún elemento, pues por definición la pretensión o el proceso singular no justificarían en forma alguna la modificación de la competencia, sino la aplicación de la regla de competencia.

B) La finalidad consiste en atribuir competencia a un mismo juez (*ídem judex*), con las consecuencia inmediata de despojar a otro de la competencia originaria que le correspondería de acuerdo con la regla de competencia. La reunión o acumulación de las pretensiones o procesos para obtener una decisión única (*simultaneus processus*) es una mera posibilidad, pero no una finalidad de los desplazamientos de competencia.

No quedaría completa esa finalidad si no se obtuviere con ella resultados prácticos, cuales son, por una parte, la economía procesal, que si bien no es el factor determinante, es importante; y por otra parte, evitar que se dividiera la contienda de la causa, ya que la simultánea competencia de dos jueces podría originar sentencias contradictorias.

C) Esto implica limitar el ámbito de los desplazamientos de competencia a tres supuestos: 1) por conexidad; 2) por acumulación; y 3) por fuero de atracción.

***Desplazamiento de la competencia Por acumulación**

Cuando las pretensiones o procesos son conexos producen como consecuencia el *simultaneus processus* ante el mismo juez, pero este efecto acumulativo no es exclusivo de la conexidad, sino que, como figura procesal, puede obedecer a otras causas, que la ley contempla con la denominación de "acumulación de acciones" y de "acumulación de procesos" en cuyo tratamiento existe una expresa referencia a la competencia: el actor podrá acumular todas las acciones (pretensiones) que tuviere contra una misma parte, "siempre que correspondan a la competencia de un mismo juez", o procederá la acumulación de procesos, siempre que "el juez a quien corresponda entender en los procesos acumulados sea competente por razón de la materia".

A) mientras que en los casos de conexidad de pretensiones o procesos, es posible dar una regla general, dado que la vinculación de aquellos establece una relación entre lo principal y lo secundario, cuando se trata de acumulación simple,

en que se parte de la hipótesis de pretensiones o de procesos independientes, que se reúnen en un solo proceso por razones de economía procesal, aquella regla no tiene vigencia, y de ahí que la doctrina esquematice el tratamiento de los desplazamientos de competencia por acumulación en una complicada serie de distinciones de acuerdo con los distintos casos de acumulación. Así se dice:

1) que en la acumulación objetiva de pretensiones, no existe desplazamiento de competencia, y cada pretensión debe tramitar ante el juez competente, salvo que existiera conexidad entre las distintas pretensiones; o cuando derivaran de una misma causa;

2) que en la acumulación subjetiva de pretensiones (situaciones litisconsorciales), se desplaza la competencia *ratione loci* *Vel materiae* *Vel quantitatis* cuando las pretensiones sean conexas sea por la causa (título) o por el objeto o por ambos elementos a la vez; de lo contrario, recuperan su individualidad.

3) que en la acumulación de procesos rigen las mismas reglas.

B) por su parte, la jurisprudencia.

Que, en defecto de textos legales precisos, debió sistematizar una materia difícil, donde no siempre se puede acertar, realizó su tarea con éxito, demostrando poseer un certero sentido de la realidad.

Partiendo de la premisa que fundamenta la acumulación de pretensiones y procesos: economía procesal y sus predicados de rapidez y simplificación, centro su atención en los problemas atinentes a los desplazamientos de competencia en razón de la materia civil y comercial y respecto al valor, no sin dejar de contemplar el problema a través de las situaciones litisconsorciales.

***Desplazamiento de La competencia por atracción**

Los procesos universales (proceso sucesorio, proceso concursal civil o mercantil) presentan la particularidad del desplazamiento de la competencia sobre las pretensiones que se ejerciten contra el patrimonio del causante o del concursado: los procesos universales atraen, salvo taxativas excepciones, todos aquellos procesos que se encuentren vinculados al patrimonio considerado como universalidad jurídica, vis atractiva que origina el llamado fuero de atracción, cuyo fundamento se apoya en doble índole de razones: jurídicamente, porque el patrimonio es la prenda común de los acreedores; prácticamente, porque la liquidación del patrimonio debe ser uniformada ante un solo juez.

De su carácter de orden público derivan la improrogabilidad y la irrenunciabilidad del fuero de atracción, y su aplicabilidad de oficio; las excepciones a esta fuerza atractiva están expresamente previstas por las leyes.

En esta materia es conveniente estudiar separadamente el desplazamiento de competencia que se opera por el concurso comercial, el concurso civil y el proceso sucesorio.

En materia de concurso comercial es menester estudiar separadamente la convocatoria de acreedores, procedimiento preventivo que precisamente tiende a evitar una liquidación masiva de los bienes y la quiebra.

La convocatoria de acreedores no surte una fuerza atractiva de los juicios promovidos contra el convocatorio, sino que solamente suspende la iniciación o prosecución de los actos de ejecución forzada contra sus bienes, exceptuándose las ejecuciones hipotecaria y prendaria, aunque en ciertos casos la competencia del juez de la convocatoria de acreedores se prolongue o proyecte sobre cuestiones estrechamente vinculadas a los bienes del convocatorio.

En puridad, no se ha conferido al llamado concurso preventivo una fuerza atractiva similar a la del proceso sucesorio o de quiebra: continua no existiendo el fuero de atracción del concurso preventivo, antes llamado convocatoria de acreedores, pero se hace una importante concesión a razones empíricas, aunque limitadas por razones territoriales (no muy justificadas) para que los procesos suspendidos contra el concursado preventivamente se concentren-sin continuar su tramitación- ante el juez del concurso preventivo.

En cambio, la quiebra no solamente suspende el ejercicio de las acciones contra el fallido, que solamente podrán intentarse y continuarse con el concurso, sino que la declaración de quiebra atrae al juzgado de la misma todas las acciones judiciales contra el fallido en relación con sus bienes:

"la declaración de quiebra atrae al juzgado en el que ella tramita todas las acciones judiciales iniciadas contra el fallido por la que se reclamen derechos patrimoniales, salvo los juicios de expropiación, los fundados en relación de familia y los laborales en etapa de conocimiento. El trámite de los juicios atraídos se suspende cuando la sentencia de quiebra del demandado se halle firme; hasta entonces se prosiguen con el síndico, sin que puedan realizarse actos de ejecución forzada".

El fuero de atracción de la quiebra es muy amplio, pues abarca todas aquellas pretensiones sean personales o reales que se ejerciten contra el fallido, siempre que se refieran a su patrimonio como prenda común de los acreedores, como por ejemplo: la ejecución de obligaciones garantizadas con derecho real de hipoteca o los procesos por apremios fiscales, aunque el proceso atraído se encuentre en estado de ejecución de sentencia y aun cuando existían otros codemandados juntamente con el fallido; además opera activamente con respecto a las acciones de nulidad de actos realizado por el fallido, pero no surte efecto con respecto al juicio de desalojo del fallido, pues no se trata de un bien incorporado a su patrimonio, o si el proceso se encuentra en segunda o ulterior instancia, ni atrae finalmente las pretensiones personales que no deriven directamente del patrimonio del fallido, Ver Gr.:

Proceso de divorcio, de alimentos, o la acción civil que ejercita el damnificado en el proceso penal. La declaración de quiebra atrae independientemente de la publicación de edictos o la notificación de esa resolución judicial, y ese estado subsiste hasta el levantamiento del estado de falencia o la homologación del concordato resolutorio, pero puede persistir hasta la liquidación completa de los saldos de las deudas verificadas del fallido.

Los mas interesantes problemas del fuero de atracción se presentan en el proceso sucesorio, en cuyo régimen el art. 3284

del código civil establece una regla procesal con validez Nacional, según la cual ante el juez del proceso sucesorio deben plantearse todas aquellas cuestiones que versen sobre el derecho a los bienes y el título con que son reclamados, por un parte, y las que versen sobre pretensiones de carácter personal de los acreedores del causante, fuerza atractiva que produce un desplazamiento de la competencia hacia el juez del sucesorio, de carácter obligatorio, que no es posible eludir ni dejar sin efecto por acuerdo o convenio de las partes, por el carácter de orden público.

***Desplazamiento de La competencia por conexidad**

Aunque no es fácil dar un concepto de la conexidad, pues frecuentemente se la confunde con la acumulación, se dice que las pretensiones o los procesos son conexos cuando, no obstante su diversidad, tienen elementos comunes o interdependientes que los vinculen, sea por su objeto, sea por su causa o por algún efecto procesal.

La vinculación de las pretensiones o de los procesos produce un desplazamiento de la competencia, atribuyendo el conocimiento de la causa a un juez que, de no existir aquélla, habría sido incompetente, sea por razón del territorio, de la materia o del valor. La vinculación de dos o mas pretensiones o procesos puede obedecer a distintas circunstancias, sea porque de separárselos se dividiría la continencia de la causa, o se desarticularía la unidad del proceso, o se lesionarían conveniencias prácticas establecidas por la ley. Invirtiendo el orden para graduarlo de acuerdo con la intensidad de los nexos tenemos el siguiente esquema:

A) la conexidad por coordinación obedece a razones empíricas de ordenamiento instrumental; existe la conveniencia meramente práctica que ambos procesos se tramiten ante un ídem judex, aunque su separación ni divide la continencia de la causa ni desarticula la unidad del proceso.

Este tipo de conexidad escapa a una definición precisa que comprenda la variedad de sus supuestos, y si bien en éstos existen elementos, y si bien en éstos existen elementos comunes o interdependientes, subjetivos u objetivamente considerados, el elemento nexal es sumamente débil, tanto que solamente una disposición legal expresa se requiere para desplazar la competencia.

La característica esencial de los supuestos de conexidad por coordinación es que las pretensiones o procesos se superponen sirviendo el uno de causa al otro, como si estuvieran determinados por una precedencia lógica.

B) existe conexidad por subordinación cuando el objeto o la causa de una pretensión o de un proceso se encuentra en una relación de interdependencia con el objeto o la causa de otro. Es característico, entre otros, el supuesto de las demandas incidentales.

C) la continencia de la causa es motivo productor de nexos entre pretensiones o procesos; sobre todo cuando la sentencia que haya de dictarse en uno de ellos pudiere producir efectos de cosa juzgada en otro u otros. Así la norma del artículo 188 del código procesal argentino.

***Despoblado**

En derecho penal, el delito cometido en despoblado es un hecho calificante (agravación).

***Despojo**

Acción y efecto de despojar.

Restos mortales, cadáver.

Desposesión violenta de un bien inmueble.

***Despojos de un naufragio**

Restos de un buque o de su carga.

Todo objeto, por lo general, que se encuentra flotando sobre el mar, o se extrae de su fondo, o es depositado en la Ribera, y que forma parte del dominio público marítimo cuando su propietario ha perdido la posesión.

***Desposado**

Es general, recién casado.

En derecho penal, detenido asegurado con esposas.

***Desposar**

Contraer esponsales.

***Desposeer**

Despojar; privar de la posesión.

***Desposesión concursal**

Ver Desapoderamiento concursal.

***Despotismo**

Autoridad absoluta no limitada por las leyes.

Abuso de superioridad, poder o fuerza en el trato con las demás personal.

***Desprecio del ofendido**

Agravante penal cuando media falta al respeto que merezca la víctima por su dignidad, edad o sexo.

***Destajista**

Pequeño empresario que se encarga, por lo común de segunda mano, de una obra por hacer y la ejecuta solo o con ayuda de algunos obreros.

También quien trabaja a destajo.

***Destajo**

Ver Trabajo a destajo.

***Destierro**

Pena política, criminal infamante y temporaria. Consiste en la expulsión del condenado del territorio de su país, sin señalamiento de residencia.

***Destinatario**

Persona a quien se envía el objeto confiado al transportador, y en cuyas manos debe efectuarse la entrega.

***Destino**

Lugar a donde debe llevarse la cosa objeto de un transporte.

***Destitución**

En general, el hecho de que una persona sea privada del derecho de ejercer una función, empleo u oficio público, como medida disciplinaria o a título de pena.

En derecho administrativo, palabra utilizada para asignar la cesantía disciplinaria de ciertos agentes sometidos a un estatuto especial.

***Desuetudo**

Derogación de la ley por su no uso.

Se configura cuando la costumbre o el uso social prescinden totalmente de una ley y actúan como si ella no existiera. Ello se debe, como se obvio, el divorcio existente entre la norma y el medio social para el que ha sido establecido. Ver Derogación de las leyes.

***Desuso de la ley**

Ver "Desuetudo".

***Desvalorización monetaria**

El tema de la desvalorización monetaria ha tomado carta de ciudadanía internacional. Unos más, otros menos, todos han sido jaqueados y perturbados por este flagelo. Y no se diga que es problema y preocupación exclusivos de las economías de tipo capitalista (mas o menos dirigidas, mas o menos de mercado). Toda Nación del área social comunista ha tomado en especial consideración, en su programa, la estabilidad económica y el poder adquisitivo interno y externo de su moneda.

El tema de la desvalorización no es nuevo. Señala barbero (en la edición de 1962 y posiblemente en anteriores), que es problema de actualidad, dentro del ámbito de los daños y de la responsabilidad, el daño proveniente, dentro de las obligaciones pecuniarias, de la desvalorización monetaria.

Que la desvalorización sea un daño desde el punto de vista económico, nos parece algo fuera de duda. Se trata de ver si es un daño jurídico y si es resarcible.

Doctrina y jurisprudencia están hoy concordes en el orden de las ideas de la resarcibilidad. Es solamente cuestión de fijar sus términos y condiciones.

El problema no se plantea en orden al cumplimiento de las obligaciones pecuniarias sino en orden al resarcimiento, ya consiguientemente al incumplimiento de una obligación precedente, ya por hecho ilícito.

El principio nominalista nos lleva a que una deuda contraída hoy (Ver Gr., \$ 100000) se abona el vencimiento (Ver Gr., Dos años) con igual suma en pesos (Ver Gr., \$ 100000). Es el principio de los códigos civiles del siglo XIX.

Si al vencimiento tampoco se paga la deuda, se cae en mora y se rompe el equilibrio contractual. El acreedor que en términos del contrato o de la obligación pendiente no podía exigir más, desde el momento de la mora tiene derecho también a los daños. Daños con los cuales y con la determinación de los cuales, el principio nominalista nada tiene que ver.

Si de la obligación incumplida era objeto un bien real, el resarcimiento tiene que cubrir el monto del daño real. Pero si también el objeto hubiese sido una suma, aun quedando como regla que el resarcimiento consiste en la prestación de los intereses (intereses moratorios), si el acreedor demuestra haber experimentado un daño mayor, tiene derecho al resarcimiento ulterior.

El resarcimiento consiste, en relación con la desvalorización, en la diferencia de moneda que, en el momento de la liquidación, es necesaria para constituir un poder de adquisición igual al que la suma debida tenía en el momento en que tuvo inicio la mora, mas los intereses legales o convencionales sobre la suma ya acrecentada, desde el momento de la mora misma.

En la responsabilidad extracontractual hasta el hecho imputable y la existencia del daño. El cálculo del daño en dinero (moral o material) debe hacerse al momento del efectivo resarcimiento.

***Desvio de poder**

Una de las causas que motivan la acción de amparo (V.). Vicio de un acto administrativo consistente en que su autor ha perseguido una finalidad que no se conforma con la ley del servicio.

***Detención**

En derecho internacional público, conducción de un buque (puede ser una aeronave) hacia un puerto beligerante, o retenido allí, con fines de visita o con miras a eventual ejercicio del derecho de presa, captura o embargo.

En derecho penal, estado del individuo retenido en una cárcel.

Privación de la libertad de quien se sospecha autor de un delito.

***Detención arbitraria**

Crimen o delito consistente en recibir o retener en prisión a un individuo en condiciones ilegales, es decir, fuera de los casos o condiciones fijados por la ley.

***Detenido**

Individuo encarcelado por orden de la autoridad.

***Detentador**

Se dice de quien, sin justo título ni buena fe, retiene la posesión o pretende la propiedad de lo que no es suyo.

***Deterioro**

Menoscabo; cosa que se pone en inferior condición.

Detrimento.

***Determinación de la ley aplicable**

En el curso de la historia este problema ha sido resuelto conforme a diversos criterios. En la antigüedad prevaleció el sistema de la personalidad de la ley. Bajo la edad media se difundió el sistema opuesto, o sea el de la territorialidad de la ley. Para solucionar las dificultades a que daba lugar este sistema se formó el sistema de los estatutos.

Ya en el siglo pasado Savigny desarrolló con general beneplácito el sistema de la comunidad de derecho, y ulteriormente Mancini introdujo en el mismo la teoría de la nacionalidad.

Daremos una noción sumaria de éstos sistemas.

A) sistema de la personalidad de la ley. Durante la antigüedad las leyes no se aplicaron territorialmente sino personalmente, es decir, a los súbditos del soberano que dictaba la ley, cualquiera fuere el lugar donde se encontrasen.

Así en Roma, el derecho positivo se llamaba *jus civile* porque era el *jus civium romanorum*, es decir, el derecho de los ciudadanos romanos y alcanzaba a estos donde estuvieran, los extranjeros o peregrinos eran regidos por sus propias leyes.

B) sistema de la territorialidad de la ley. El régimen feudal, que fue una imposición de los hechos por la crisis que atravesaba el principio de autoridad, trajo el parcelamiento de la soberanía que pasó a ser detentada por los señores que la ejercían celosa y exclusivamente en el pequeño territorio sujeto a su mando. Surgió así el principio de la territorialidad de la ley, según el cual la ley del soberano se imponía a todos los súbditos o habitantes del país, sin discriminación de nacionalidades.

C) sistema de los estatutos. La situación precedente daba lugar a grandes dificultades, porque una misma persona que ejerciese sus actividades en dos o mas países, lo que era mas o menos frecuente por la escasa extensión de ciertos estados, Ver Gr., Ciudades italianas, quedaba tal vez en un mismo día sujeta a dos o mas legislaciones diferentes.

Para resolver esos inconvenientes los post-glosadores italianos crearon durante la alta edad media-siglos xii y XIII- la teoría de los estatutos, que distinguía los estatutos personales de los estatutos reales. Los primeros se aplicaban a las relaciones jurídicas, o los elementos de éstas, respecto de los cuales aparecía la persona como factor primordial, por ejemplo, si se trataba de apreciar la capacidad del sujeto para efectuar tal o cual acto. Los segundos se aplicaban a las relaciones jurídicas respecto de las cuales las cosas aparecían como el factor primordial, así, cuando se trataba de apreciar el modo de enajenación de una cosa, se hacía aplicación del estatuto real o sea de la legislación imperante en el país donde la cosa estaba situada, *lex rei sitae*.

Es necesario agregar que la teoría de los estatutos parte de la base de la vigencia ordinaria del derecho romano para toda clase de ciudadanos. Es decir, por regla general se aplicaba la ley territorial-el derecho romano- y frente a ella, a modo de excepciones particulares, se aplicaban, según fuera el caso, los estatutos personales o reales.

Pero esta aplicación de la ley extranjera -la de las personas que actuaban o la de las cosas que eran objeto del acto- se hacía por razones de cortesía internacional y bajo condición de reciprocidad: *comitas gentium ob reciprocam utilitatem*.

Durante varios siglos el sistema de los estatutos suministró el procedimiento para superar los conflictos de leyes, y aun hasta ahora es profesado en general por los autores anglosajones.

D) sistema de la comunidad de derecho.

Savigny sostiene que las nociones que forman parte de una misma cultura, participan de una comunidad de derecho, de tal manera que cuando se hace aplicación de una ley extranjera, no es por razones de cortesía internacional sino porque el respeto del derecho así lo impone, y porque en función de la naturaleza de la relación jurídica de que se trata, esa ley extranjera es la que aparece abonada por razones científicas. Así, cuando se trata del otorgamiento de un testamento en país extranjero, para saber si el acto es válido en cuanto a sus formas, han de consultarse las disposiciones que regían contemporáneamente en ese país.

Y ello no por motivo alguno de cortesía internacional; sino porque la ciencia del derecho indica que cuando alguien debe celebrar un cierto acto jurídico, ha de atenerse a las formas vigentes en el lugar de celebración (*lex loci celebrationis*).

Para esta teoría, por razón de la comunidad de derecho existente entre las naciones que integran una misma civilización, la ley no es de ordinario territorial, como en el sistema de los estatutos, sino extraterritorial, porque ha de elegirse la que corresponde a cada relación jurídica según su naturaleza, independientemente de que sea la ley Nacional del país donde debe hacerse aplicación de ella. Con todo, la teoría admite que puede hacerse la excepción de un cierto número de cuestiones, integrativas del orden público, respecto de las cuales cada país no acepta sino la vigencia de su propia legislación: se trata de una excepcional aplicación imperativa de la ley territorial.

E) teoría de la nacionalidad. A mediados del siglo XIX se difundió rápidamente en Italia esta teoría originaria de Giuseppe Mancini, la cual sostiene como criterio primordial para determinar la ley aplicable, el de la nacionalidad de las personas que han formado la relación jurídica: es así una renovación del sistema antiguo de la personalidad de la ley para esta tesis, la Nación, o sea la colectividad formada por los individuos de la misma raza, que hablan una misma lengua y que participan de una misma cultura derivada de una historia y tradición comunes, constituye la verdadera unidad social, y no el estado, que es una mera forma política, artificial y circunstancial. De ahí que el individuo debe estar sujeto a la ley de su nacionalidad donde quiera se encuentre, sin perjuicio de la aplicación de la ley territorial, en materias

consideradas de orden público, o de la ley elegida por las partes cuando se haya pactado una cierta jurisdicción por ellas. Sin duda por estar en pugna con esa realidad imponente de nuestro tiempo, que es el estado contemporáneo, nunca alcanzó esta teoría mayor aceptación.

Resulta, por lo demás, impracticable en países de inmigración como la Argentina y la mayoría de los hispanoamericanos, por cuanto convertiría la legislación interna en un mosaico de legislaciones extranjeras.

***Determinantes geográficos**

Determinan la acción del estado en el espacio y el ámbito de vigencia de su orden jurídico. Lo individualizan, resultando una unidad geográfica llamada corrientemente país.

Las condiciones geofísicas influyen en la economía, en la organización social y en la estructura política del estado; en el grado de centralización, los métodos de gobierno y la forma del estado.

***Deuda**

En general, obligación de una persona llamada deudor, frente a otra llamada acreedor, de dar, de hacer o de no hacer una cosa. Se opone a crédito. En el lenguaje y practica corrientes, se usa la expresión para referirse a la deuda de una suma de dinero. Ver Obligación (punto "2").

***Deuda a mediano y a corto plazo**

Expresión usada para precisar con mayor exactitud el estado patrimonial.

***Deuda amortizable**

En derecho fiscal, parte de la deuda pública, cuyo capital debe ser reembolsado por el estado en condiciones y épocas previstas en el acto de emisión del empréstito.

***Deuda cierta**

Aquella sobre cuya validez no existe ninguna duda.

***Deuda consolidada**

Deuda pública a largo plazo contraída directamente por el estado.

***Deuda de intereses**

Producido el incumplimiento material de la obligación y constituido en mora el deudor, el acreedor puede pretender el cobro de la suma debida con sus intereses. El deudor moroso debe los intereses que estuviesen convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella. Si no hay intereses convenidos, debe los intereses legales que las leyes determinen.

Qué son los intereses? son los aumentos paulatinos que experimentan las deudas de dinero, en razón de su importa y del tiempo transcurrido, prorata temporaria. No brotan íntegros en un momento dado, sino que germinan y se acumulan continuadamente a través del tiempo.

Hay distintas especies de intereses.

A) según el origen de su institución, se distinguen los intereses convencionales de los legales: los primeros provienen del pacto de las parte, los segundos derivan de la previsión legal que determina cierta tasa de interés o faculta a los jueces para imponerla en ausencia de otra disposición concreta, contractual o legal.

B) según la función económica que desempeñan, los intereses se clasifican en moratoria y compensatorios o retributivos.

Los intereses moratorios se adeudan en razón de la privación al dueño de un capital que el deudor no tiene derecho a retener para si: constituyen, por su naturaleza, una sanción resarcitoria, una forma de indemnización.

Los intereses compensatorios, que también es dable denominar retributivos, son la contraprestación del uso de un capital ajeno, una suerte de precio de ese uso.

Los intereses moratorios son imponibles a título de sanción. De ahí que solo proceden cuando la falta de pago de la prestación principal sea imputable al deudor, en razón de su culpa o dolo: no hay responsabilidad sin culpa, principio también aplicable a esta responsabilidad por la privación del goce de un capital.

En cambio, los intereses compensatorios que son el precio de uso de un capital, son independientes del dolo o culpa del deudor. Aun sin culpa de su parte, corren contra el deudor los intereses compensatorios que integran, como un accesorio, la prestación a su cargo. Mientras subsista la obligación, ella llevara el aditamento de los intereses compensatorios.

***Deuda exigible**

Deuda de plazo vencido. Deuda cuyo cumplimiento puede ser reclamado actualmente por el acreedor.

***Deuda externa**

Es la deuda de carácter pública que se ha contratado con otro gobierno o en mercado extranjero.

También se dice que toda deuda que se paga en el extranjero con moneda extranjera.

***Deuda flotante**

Deuda del gobierno por empréstitos con vencimientos a término fijo o a plazo cierto.

Es la deuda pública que no se halla consolidada.

***Deuda garantizada**

Se dice de aquélla dotada de alguna garantía real: hipoteca, prenda.

***Deuda líquida**

Se dice de aquélla cuyo importe se halla exactamente determinado.

***Deuda pública**

Es el conjunto de las deudas de toda especie contraídas por el estado. Se divide en deuda externa y deuda interna.

***Deuda sin responsabilidad**

Admitida la noción de obligación natural, esta planea un caso típico de deuda sin responsabilidad: el deudor tiene el deber de cumplir y el pago que realiza el debido y válido, pero el acreedor carece de acción para exigir su cumplimiento.

***Deuda vitalicia**

Tomando como referencia la vida del acreedor, la que surge de un contrato de renta vitalicia, de una jubilación, una pensión o de determinados seguros sociales.

***Deuda y responsabilidad**

El pandectismo alemán del siglo pasado -a partir de Brinz y Von Amira- comenzó a formular la distinción mencionada. Esa doctrina halló su raíz en el mismo derecho romano, a través de la correspondencia entre el deber de cumplir (deuda) y la posibilidad de sujetar la persona misma del deudor a la ejecución (responsabilidad). Andando el tiempo, la ejecución solo pudo llevarse a cabo en el patrimonio, no sobre la persona del obligado, de manera que la relación de responsabilidad se torno eminentemente patrimonial y así llegó a nuestros días.

La experiencia mas elemental indica que, comunmente, las reglas de derecho se cumplen de modo espontáneo.

Cumplir la obligación es una de esas reglas, generalmente acatadas (el paquete de cigarrillos que se compra es entregado y se paga su precio; el billete de transporte es pagado y el transporte se realiza; etcétera).

La razón de ese acatamiento ha de buscarse en un imperativo ético, sin perjuicio de la incidencia de otros mecanismos de los que se prevale el derecho positivo: hay organizado todo un sistema de protección al crédito a través de la regulación de sanciones jurídicas para el deudor que no cumple -cuya amenaza cabe agregar, no es ilegítima en tanto no sea injusta-, que también aliente al deudor para que cumpla y lo inducen a ello si la regla moral no le resulta incentivo suficiente.

Las virtualidades de la relación de deuda pueden esquematizarse del siguiente modo:

1) el deudor tiene el deber jurídico de realizar la prestación-para lo cual el acreedor, ha de prestar la necesaria cooperación, P. Ej., Recibiendo la mercadería divida-y asimismo, dicho deber tiene correlato en la facultad de liberarse mediante el pago por consignación, si el acreedor se niega injustificadamente a aceptar la prestación ofrecida.

2) el acreedor tiene-con su crédito- la expectativa de obtener la prestación, y esta investido de un título para ello, de manera que si el deudor realiza el pago éste es debido y no corresponde repetición. Cabe agregar que es irrelevante que- en los hechos- el acreedor no llegue a cobrar, pues el crédito es de signo positivo en su patrimonio con independencia de la efectiva satisfacción.

***Deudor**

El sujeto pasivo o deudor (debitor), es la persona-también física o jurídica- obligada a ejecutar la prestación en beneficio del acreedor. Dice a su respecto el dig. L, XVI, 108, que, "se entiende que es deudor aquel de quien contra su voluntad se puede exigir laguna cosa". Contemplada desde su punto de vista, la obligación recibe el nombre de debitum (deuda).

***Deudor en el proceso de quiebra**

Ver Quiebra.

***Devaluación**

Rebaja del valor de una moneda en relación con las divisas duras, es decir aquellas que rigen las transacciones en en comercio internacional.

***Devengar**

Adquirir derecho a alguna percepción o retribución por razón de trabajo, servicio u otro título. Devengar salarios, intereses, etcétera.

***Día**

Lapso de 24 horas que sirve para el cómputo de los plazos que se cuentan por días (emplazamientos procesales.

Por cinco días o mas; letra o pagaré librado a determinado número de días, etcétera). Es el tiempo que corre entre la salida y la puesta del sol.

***Día civil**

Plazo que transcurre entre una medianoche y la medianoche siguiente.

***Día de hacienda**

Ver Día de trabajo.

***Día de plancha**

Estadía. Días durante los cuales el buque queda a disposición de los cargadores o destinatarios, para la carga o descarga de mercaderías. El plazo se fija por acuerdo de partes o por la costumbre de los puertos.

***Día de trabajo**

Ver Día laborable.

***Día feriado**

Día del año declarado fiesta legal y al que se conceden los siguientes efectos:

a) suspensión del funcionamiento de los servicios administrativos y de la justicia, con prohibición de las notificaciones y actos de ejecución; b) prórroga de los plazos procesales; c) prórroga del pago de todo título de crédito y aplazamiento de su protesto hasta el día siguiente hábil.

***Día fijo**

Fecha determinada de un vencimiento o de un emplazamiento (citación a una audiencia).

***Día hábil**

Día durante el cual se trabaja, por oposición al feriado.

En sentido mas estricto, los días habilitados para actuaciones en los tribunales.

Lo contrario a día inhábil.

***Día incierto**

Se dice de aquel que necesariamente ha de llegar aunque no sepa cuando (Ver Gr., El de la muerte de determinada persona). No configura condición sino plazo indeterminado.

***Día interciso**

Día dividido entre feriado y laborable.

***Día laborable**

Día de trabajo.

Cada uno de los días laborales de la semana, en los cuales, además, se mantiene activa la Administración pública y la privada, en el comercio y la industria.

***Día nefasto**

En Roma los días se dividían en fastos y nefastos, según así los determinaran los pontífices.

Días fastos eran aquellos en que se podía desarrollar la actividad judicial, administrativa y política. En los días nefastos esa actividad estaba prohibida.

***Día útil**

Día durante el cual es posible aun cumplir un acto. Así cuando el plazo expira en domingo, el lunes es día útil.

***Diácono**

Es el Ministro eclesiástico que pertenece al primer nivel o grado del orden sagrado (previo al sacerdocio y al Episcopado).

El diácono puede ser transitorio (cuando por vocación se encamina hacia el sacerdocio), o permanente (si su misión consiste en ser siempre y definitivamente diácono).

***Diagnóstico de la muerte**

Existe un estado que ha sido llamado de muerte aparente en oposición a otro de muerte real. El primer estado ha constituido una preocupación. A través de los tiempos, vemos que ella se ha revelado como búsqueda de signos, premios para quien hallara maniobras eficaces de diagnóstico y, finalmente legislación, principalmente como reacción al miedo de inhumación en vida. Actualmente, este diagnóstico tiene también requerimientos científicos perentorios por la terapéutica de injertos.

El diagnóstico de la muerte se hace a través de la semiología de la muerte o tanatosemiología, es decir los signos de la muerte o fenomenología cadavérica.

***Diario**

Es un libro de comercio, de contabilidad, obligatorio y cronológico, donde deben estar sucesivamente inscriptas todas las operaciones que interesan a la Empresa: pagos hechos o recibidos; créditos o deudas; papeles de comercio (títulos de créditos) recibidos o emitidos, ventas, compras, etcétera.

Este libro debería ser llevado día a día, de ahí su nombre. En la práctica constituye simplemente un libro recapitulativo o centralizador de otros libros o fichas contables, donde los totales deben ser asentados, al menos, mensualmente. Deben conservarse los documentos que permitan verificar las operaciones día a día. Es una suerte de índice de materias que favorece a los documentos referidos con una presunción de verosimilitud.

Se lo considera libro eje de la contabilidad.

***Diario de navegación**

También llamado libro de a bordo (V.). Llevar este libro es una de las obligaciones del capitán. Es exigido por la ley y debe ser encuadernado, foliado y rubricado por la autoridad competente.

Debe asentarse todo hecho importante ocurrido durante el viaje: tiempo, condiciones de navegación, estado sanitario del pasaje, nacimientos, defunciones, testamentos, casamientos, daños del buque, ruta seguida, etcétera.

Las anotaciones que el capitán hace como oficial del Registro civil, notario o representante de la autoridad pública, tienen el carácter de instrumentos públicos.

***Diccionario**

Libro en que por orden comunmente alfabético se contienen y explican todas las dicciones de uno o mas idiomas, o las de una ciencia, facultad o materia determinada.

***Dictador**

Se dice de quien ejerce la dictadura.

(V.).

***Dictadura**

Dignidad o cargo de dictador. Tiempo que dura.

Gobierno que, invocando el interés público, se ejerce fuera de las leyes constitutivas de un país.

***Dictadura romana**

Los romanos, no obstante rodear las magistraturas republicanas de garantías que evitaran el retorno al poder unipersonal e irresponsable que caracterizó la monarquía, dejaron prevista la posibilidad de establecer transitoriamente, para momentos extraordinarios y graves, una magistratura que detentara un unidad de soberanía a la manera de la Suprema autoridad regia.

Así crearon la dictadura, que provocaba la suspensión de todas las garantías de la libertad ciudadana y cuyo titular, el dictador, con quien colaboraba un magister equitium, era también designado praetor maximus, como el Cónsul o magister

populi, como Rey.

La designación del dictador incumbía normalmente al Cónsul y por excepción al tribuno militar con potestad consular, y, efectuando el nombramiento, aquel supremo magistrado adquiría poderes superiores a los de los magistrados de quienes dependía su elección.

El dictador duraba en el cargo solo seis meses, pero su actuación podía ser de menor tiempo en caso de que concluyera su misión antes de dicho término o bien el magistrado que lo nombró hubiera cesado en su cargo antes del plazo legal.

La dictadura presentó la particularidad de que, si bien en principio daba a su titular la plenitud del poder, en la práctica resultó que su autoridad no se hizo efectiva con una amplitud tal, porque su desempeño fue limitado a la ejecución de negocios determinados, especialmente los de dirección y práctica de la guerra.

Esta magistratura fue objeto de la hostilidad popular por haberse hecho odiosa al espíritu republicano adverso a todo gobierno unipersonal. Esta fue la causa que determinó que, a partir de las guerras púnicas, la designación del dictador se efectuara por el pueblo reunido en comicios.

Esta magistratura fue abolida definitivamente en el año 43 A. C.

***Dictamen**

Opinión y juicio que se forma o emite sobre una cosa.

Certificado expedido por una cámara de comercio o por comerciantes notables para establecer la existencia de determinado uso.

Opinión de una institución o autoridad sobre una cuestión determinada.

Opinión del jurista sobre el problema legal sometido a su consideración.

***Dictamen pericial**

En derecho procesal se denomina así el informe que el o los peritos elevan al juez, una vez investigados los puntos sometidos a prueba pericial.

El dictamen es la consecuencia que surge del examen o etapa de discusión o deliberación, de la cual toman parte exclusivamente los peritos.

Se analizan los puntos de pericia, uno a uno, razonada y ordenadamente, a fin de extraer las conclusiones correspondientes.

El dictamen tiene necesidad de motivación, es decir, de fundamentos científicos, de opinión fundada. Por eso se compara este aspecto principal de la pericia con los considerandos de una sentencia.

La última parte del dictamen son las conclusiones. Deben exponerse en forma concreta y contendrán la opinión requerida, es decir, el dictamen propiamente dicho.

En oportunidad de elevar el dictamen, los peritos suelen acompañar documentación para mejor fundar sus opiniones e ilustrar al juez de la causa.

***Dictar**

Promulgar una ley. Fallar en juicio.

***Dicho**

Lo expresado sobre un punto particular, en un proceso, por las partes, los testigos o los peritos (Ver Gr., "El dicho del testigo fulano a fojas...").

***Dies a quo**

Se dice del día a partir del cual (luego de su expiración) se comienza a contar un plazo procesal o legal de caducidad o prescripción.

***Dies ad quem**

Se dice para designar al último día de un plazo procesal o de prescripción.

***Dieta parlamentaria**

Asignación pecuniaria establecida por la ley en favor de los parlamentarios, para asegurarles independencia material.

***Diezmo**

En derecho Canónico se entendía por diezmo al décima parte y, en general, una parte indefinida de los frutos y ganancias honestas debidas al Ministro del culto, conforme a una ley eclesiástica y para el mantenimiento del ministerio espiritual.

Según el código de derecho Canónico (canon 1502), hoy sólo es una loable costumbre.

***Difamación**

Alegación o imputación de un hecho que ataca el honor o la consideración de la persona o del cuerpo al que se imputa. Ver Injuria.

***Difarreatio**

En derecho romano lo contrario de la confarreatio, es decir, la ceremonia que tenía por fin la disolución del matrimonio cum manu.

***Diferendo**

Falta de coincidencia en una cuestión legal o procesal. Así se habla del diferendo existente entre las partes.

Divergencia de opiniones o intereses.

***Digesto o pandectas**

Parte principal del corpus juris civile de Justiniano promulgada en el 529, compuesta de 50 libros.

Recopila todo el derecho romano de su tiempo: leyes, senadoconsultos, edictos y, principalmente, las decisiones de los mas célebres juriconsultos romanos desde los tiempos de Augusto hasta los de Justiniano.

Está dividido en seis partes: prota (doctrinas generales); iudicis (acciones reales); rebus (contratos); libri singubris (familia y sucesiones) y dos partes complementarias, sin títulos, para el tratamiento de los restantes temas jurídicos de la época.

Se lo considera el primer código romano.

***Dignidad**

En derecho Canónico es el cargo que lleva anexa una prerrogativa honorífica:

arcedianato, arciprestazgo, decanato y tesorería.

***Dilatoria**

Ver Excepciones dilatorias.

***Diligencia**

En derecho procesal, todo acto propio de los oficiales de justicia: mandamientos de intimación, de embargo, de desahucio, notificaciones, emplazamientos, etcétera.

Las diligencias se hallan sujetas a reglas de forma para su redacción y respecto de su notificación a la persona a que conciernen.

***Diligencias conservatorias**

Ver Diligencias preliminares a la demanda.

***Diligencias preliminares A la demanda**

Con el nombre de diligencias o medidas preliminares quedan agrupadas dos categorías procesales, que tienen en común la circunstancia de que son previas a la demanda, pero difieren en cuanto a su objeto: las medidas preparatorias del juicio a promover y la producción anticipada de pruebas o medidas conservatorias.

La actividad judicial que originan conforma un procedimiento, o conjunto ordenado de actos procesales.

En cuanto a la naturaleza del procedimiento, advertimos que la medida preliminar constituye una mera petición, diferenciándose de la demanda al no ejercitarse una pretensión con vistas a obtener una sentencia de declaración de certeza, como ocurre en los procesos de conocimiento, ni una decisión con función ejecutiva, como sucede en los juicios ejecutivos.

Más difícil resulta la distinción de las pruebas anticipadas con las medidas cautelares, toda vez que las diligencias tienen por objeto asegurar pruebas, evitar la imposibilidad de su producción en la oportunidad procesal, Ver Gr., Declaración anticipada de un testigo gravemente enfermo o de avanzada edad.

La diferencia consiste en que las medidas cautelares, como puede ser un embargo preventivo de bienes, tienen en mira principalmente el cumplimiento de la sentencia, mientras que la prueba ante tempus persigue la producción anticipada de un medio, destinado posteriormente a formar la convicción del juez necesaria para el dictado de la sentencia, no para su ejecución.

Las medidas preparatorias tienen por objeto asegurar a las partes la posibilidad de plantear sus alegaciones en la forma mas precisa y eficaz. Persiguen, esencialmente, la determinación de la legitimación procesal de quienes han de intervenir en el proceso, o la comprobación de ciertas circunstancias cuyo conocimiento es imprescindible, o manifiestamente ventajoso desde el punto de vista de la economía procesal, para fundar una eventual presentación en juicio.

Las medidas conservatorias, en cambio, procuran, ante la posibilidad de desaparición de determinados elementos probatorios durante el transcurso del proceso, que estos queden adquiridos antes de que ese riesgo se produzca.

1) medidas preparatorias. A) declaración jurada sobre hechos relativos a la personalidad: autorizada al actor a pedir "que la persona contra quien se proponga dirigir la demanda preste declaración jurada, por escrito y dentro del plazo que fije el juez, sobre algún hecho relativo a su personalidad, sin cuyo conocimiento no pueda entrarse en juicio". La medida es admisible, por ejemplo, para determinar si aquel es propietario del edificio que amenaza ruina o del animal que causó el daño; o heredero de determinada persona, etcétera.

B) exhibición y secuestro de cosas muebles: podrá solicitarse la exhibición de la cosa mueble "que haya de pedirse por acción real, sin perjuicio de su depósito o de la medida precautoria que corresponda". Tal medida puede revestir el doble carácter de preparatoria y conservatoria. Se da el primer supuesto cuando se solicita la mera exhibición de la cosa mueble (actio ad exhibendum), con el objeto de formular la demanda con mayor precisión y claridad, o cuando se pide su secuestro como consecuencia de no haberse exhibido la cosa dentro del plazo fijado por el juez. En cambio, constituye una medida conservatoria cuando se solicita su depósito u otra medida precautoria, en el caso de mediar alguna de las circunstancias que autorizan la ley c) exhibición de testamento: cabe solicitar, como diligencia preparatoria, la exhibición de un testamento cuando el solicitante se crea heredero, coheredero o legatario, si no pudiera obtenerlo sin recurrir a la justicia. La exhibición sólo es admisible, pues, en los casos de testamentos ológrafo o cerrados, pero no si se trata de un testamento por acto público, pues respecto de este existe la posibilidad de obtener un testimonio.

D) exhibición de títulos en caso de evicción: puede pedirse que el enajenante o el adquirente, en caso de evicción, exhiba los títulos u otros documentos que se refieran a la cosa vendida.

Cuando se intenta una demanda reivindicatoria contra el comprador, y este opta por defenderse personalmente en el proceso, puede solicitar que el vendedor exhiba los títulos o documentos referentes a la cosa vendida. Si, en cambio, cita de evicción al vendedor para que salga en su defensa, es éste último quien tiene el derecho de exigir la exhibición al adquirente, a fin de poder defender el derecho transmitido.

E) exhibición de documentos comunes:

se puede pedir que el socio o comunero o quien tenga en su poder los documentos de la Sociedad o comunidad los

presente o exhiba. Los documentos sociales pertenecen a todos los que tengan interés en la sociedad, y el socio en cuyo poder se encuentran no puede privar a los demás del derecho de hacerlos valer en juicio.

F) declaración sobre el título en cuya virtud se ocupa la cosa objeto del juicio: autoriza a solicitar que la persona que haya de ser demandada por reivindicación u otra acción que exija conocer el carácter en cuya virtud ocupa la cosa objeto del juicio a promover, exprese a que título la tiene. Permite establecer con certidumbre contra quien debe entablarse una pretensión real o de desalojo cuando existan dudas acerca del carácter de la ocupación de la cosa objeto del proceso.

G) nombramiento de tutor o curador:

significa solicitar que se nombre tutor o curador para el juicio de que se trate. Esta disposición prevé, entre otras situaciones, las que se configuran cuando ha de demandarse a un incapaz que carece de representante legal; cuando un menor debe demandar al padre por interés propios; cuando los intereses de los menores fueron opuestos a los de su tutor general o especial.

H) citación al eventual demandado para que constituya domicilio: si el eventual demandado tuviere que ausentarse del país, podrá solicitarse que constituya domicilio bajo apercibimiento de dársele por constituido en los estrados del juzgado. Esta norma tiene por objeto facilitar la constitución del proceso, impidiendo los inconvenientes y demoras que implica la notificación de la demanda en el extranjero.

J) mensura judicial: autoriza a pedir que se practique una mensura judicial, medida que sería admisible, por ejemplo, para preparar una pretensión reivindicatoria o de división de condominio.

J) citación para reconocer la obligación de rendir cuentas: prevé la posibilidad de que se solicite la citación para el reconocimiento de la obligación de rendir cuentas, con lo cual el actor puede evitar la promoción del juicio de conocimiento y obtener que la rendición de cuentas tramite por incidente.

2) medidas conservatorias: la orientación de los códigos procesales modernos es de amplitud respecto de la concesión de éstas medidas.

De ahí que se autorice a quienes sean o vayan a ser parte de un proceso de conocimiento a solicitar el diligenciamiento de prueba anticipada, siempre que esas personas tengan motivos justificados para temer que la producción de sus pruebas pueda resultar imposible o muy dificultosa en el período probatorio. Las medidas pueden consistir en: a) la declaración de algún testigo de muy avanzada edad, o que este gravemente enfermo o próximo a ausentarse del país; b) el reconocimiento judicial o dictamen pericial para hacer constar la existencia de documentos, o el estado, calidad o condición de cosas y lugares; y c) el pedido de informes (aunque en ciertos casos esta medida puede revestir carácter preparatorio).

***Dimisión**

En derecho público expresa el acto mediante el cual un gobernante por elección o un agente administrativo manifiestan su voluntad de abandonar sus cargos o funciones.

Cuando se trata de agentes administrativos designados por nombramientos, la dimisión debe, en principio, ser aceptada para que produzca sus efectos jurídicos.

***Dinastía**

Serie de príncipes soberanos en un determinado país, pertenecientes a una familia.

Familia en cuyos individuos se perpetúa el Poder o la influencia política, económica, cultural, etcétera.

***Dinero**

En relación con el dinero, ha de distinguirse su concepto económico y su concepto jurídico.

Desde el punto de vista económico, "todo medio de pago generalmente aceptado y reconocido, es dinero" (cassel).

La historia muestra al respecto una evolución interesante, pudiendo clasificarse las especies de dinero, como lo hace Moyano Llerena, en tres grandes categorías: 1) objetos que por su valor como mercadería son universalmente deseados y aceptados, como el pescado de Islandia y las pieles en el norte de Canadá. En los países civilizados el consenso se ha fijado en torno de los metales preciosos y especialmente el oro, sea que circulen bajo forma de monedas metálicas, o de monedas representativas como los billetes, con tal que puedan canjearse por el metal libremente. 2) papel moneda inconvertible cuyo carácter proviene del curso forzoso o poder cancelatorio que le atribuye la ley, siendo su valor como mercadería nulo o muy inferior al valor legal. 3) billetes de banco emitidos por instituciones privadas, y depósitos bancarios en cuenta corriente que se movilizan mediante cheques.

Esta tercera clase de dinero se funda exclusivamente en la confianza pública de que en cualquier momento se lo podrá cambiar por igual cantidad de dinero de los otros dos tipos, a saber, dinero-mercancía o dinero de curso forzoso.

Lo interesante es destacar que en la economía moderna, la mayor parte de las operaciones de intercambio se realizan por medio de transferencias de depósitos bancarios.

Desde el punto de vista jurídico el dinero tiene un significado más restringido.

Con esa denominación se designa la unidad ideal de valor creada por el estado y los medios concretos de pagos representativos de esa unidad. A estos objetos materiales que hacen referencia a aquella unidad ideal y que de hecho sirven como tabla de valor de toda clase de bienes, se los llama dinero en el lenguaje de los códigos.

Bajo este enfoque el dinero es una cosa, mueble, fungible y consumible y divisible en relación con la unidad ideal de la cual la pieza de dinero es expresión múltiplo o submúltiplo, además se caracteriza por tener curso forzoso en razón del cual nadie puede negar el valor cancelatorio del dinero; y numeralidad, calidad que alude a la medida de esa aptitud cancelatoria la cual coincide con el valor nominal que al dinero le ha atribuido el estado, aunque sea diferente a su valor adquisitivo.

Ver Obligación de dar sumas de dinero.

***Diócesis**

Vocablo del derecho administrativo romano (grandes divisiones administrativas y también los distritos judiciales del territorio romano) adoptado por la Iglesia para designar la división geográfica y administrativa confiada a la dirección de un prelado (arzobispo, obispo, etcétera).

***Dios**

Nombre sagrado del ser supremo, creador del universo, que los conserva y rige por su providencia.

***Diploma**

Título o credencial que expide una corporación, una facultad, una sociedad literaria, etcétera, para acreditar un grado académico, una prerrogativa, un premio, etcétera.

***Diplomacia**

Ciencia que estudia las relaciones políticas, jurídicas, económicas y culturales entre las naciones.

Servicios que prestan los estados para lograr esas relaciones internacionales.

***Diplomatico**

Ver Agente diplomatico; embajador.

***Diputación**

En derecho constitucional expresa la función del diputado.

El conjunto de los diputados de una provincia o departamento.

***Diputado**

En derecho constitucional designa al miembro de la Cámara de Diputados.

***Dirección**

Ver Directorio.

***Dirección de migraciones**

Repartición pública que fiscaliza la entrada a un país de toda persona que ingresa a través de sus fronteras.

Ante los funcionarios dependientes de la dirección, los capitales de buques deben presentar las listas de pasajeros, sus pasaportes, papeles, conocimientos y, además, una copia del rol de la tripulación debidamente legalizada.

***Director**

Cargo jerárquico de quien manda y organiza.

Miembro de un directorio.

***Directorio**

En las sociedades comerciales por acciones, al lado de la asamblea, órgano de gobierno soberano, surge el directorio como órgano de administración o Poder Ejecutivo. Es el encargado, en principio, de ejecutar la voluntad social formada en la asamblea general, de la gestión de la Empresa (de la que es titular de la sociedad) y de la representación (o mejor actuación) de la Sociedad frente a terceros con los que establecen, en nombre de la Sociedad (la Sociedad misma), una serie de relaciones (contractuales o no) dirigidas, directa o indirectamente, a la consecución del objeto y del fin sociales.

Del contexto de los principios legales que regulan el régimen del directorio surge una dependencia respecto de la voluntad de la asamblea y una relación de control. Pero, de hecho, en las sociedades importantes se ha fortalecido el poder de los directores en detrimento del poder y control de la asamblea de accionistas. El fenómeno se debe a varias causas: a) el hecho de que a los administradores corresponde la dirección y explotación de la Empresa; b) la complejidad de la gestión y de la competencia económicas privan a los accionistas de los conocimientos técnicos para un control eficiente, y c) el progresivo abstencionismo de los accionistas que no asisten a las asambleas (se preocupan solo del dividendo) deja en manos de los grupos de control, normalmente ligados a los administradores, las decisiones relativas a la explotación económica del objeto social y al normal funcionamiento de la Sociedad.

A su vez, hacemos notar que en las grandes empresas son, en realidad, los gerentes, en quienes el directorio, de hecho, delega sus facultades (generalmente con poderes amplios extendidos en escritura pública), los reales administradores.

El directorio pasa a ser, en la práctica, muchas veces, un mero órgano de control de la gestión del o de los gerentes.

Concretando, el directorio es el órgano de administración necesario y permanente, pluripersonal o unipersonal.

Señalamos que en su aspecto externo constituye un órgano de la Sociedad (la Sociedad misma), mientras que en el aspecto interno cada uno de los directores está ligado a la sociedad por una relación jurídica que participa de la naturaleza del mandato y de la locación de servicios (cargo rentado).

***Dirigismo**

Ver Economía dirigida.

***Dirimente**

Ver Impedimentos matrimoniales dirimentes.

***Discernimiento**

Aptitud de un individuo, especialmente un menor, para distinguir el bien del mal y lo lícito de lo ilícito.

Cuestión relativa a la presencia o falta de discernimiento, y que deben obligatoriamente resolver los jueces que conocen de una infracción cometida por un menor.

Existe la presunción legal en virtud de la cual se reputa que el menor actor de infracciones ha actuado sin discernimiento.

La falta de discernimiento puede ser absoluta o relativa.

Quien obra con falta absoluta de discernimiento, no puede darse cuenta del alcance, del valor, ni de las consecuencias de

las acciones que realiza.

Ello hace que, respecto del derecho civil, sus actos sean nulos o anulables y, respecto del derecho penal, que sean inimputables.

***Discernimiento de la tutela**

Cualquiera sea el origen del nombramiento del tutor, el juez debe discernirle el cargo para que pueda entrar en funciones. Es ésta una manera de hacer efectivo el control judicial de la designación, pues permite investigar y comprobar si el tutor reúne las condiciones de idoneidad que aseguren su buen desempeño. Lo lógico sería, por tanto, que el discernimiento se exigiera en la tutela testamentaria y en la legítima; pero en la dativa y especial debería bastar el nombramiento judicial, ya que en esas hipótesis el discernimiento no añade ninguna garantía.

***Discrecional**

Que se hace libre y prudencialmente.

Se dice de la potestad gubernativa en las funciones de su competencia que no están regladas.

***Discrepancia**

Diferencia, desigualdad. Disentimiento personal en opiniones o en conducta.

***Discriminación**

Separa, distinguir.

Dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos o políticos.

A través de la historia muchos y graves han sido los problemas de discriminación racial o religiosa.

En la etapa de la Alemania nazi, la discriminación de los judíos adquirió proporciones pavorosas e imprevisibles.

Significó la prisión, tortura y muerte de millones de personas en campos de concentración.

Actualmente, el problema de la discriminación con sus implicancias políticas y sociales se mantiene vigente e, inclusive, agravado. El problema de la convivencia de blancos y negros en América y en África, de semitas y antisemitas en medio oriente y de católicos y protestantes en Irlanda del norte, no encuentra caminos de solución.

***Discusión**

Contienda. Alegaciones contra el parecer de otro.

***Disenso**

Conformidad de las partes en disolver o dejar sin efecto el contrato u obligación entre ellas existentes.

***Disfraz**

Artificio que se usa para desfigurar una cosa con el fin de que no sea conocida.

Ocultación.

Simulación.

Cuando se emplea en el cometido de un delito es un hecho agravante.

***Disidencia**

Discrepancia. La expresión se utiliza característicamente en la votación de los tribunales colegiados, generalmente de apelación, para indicar el o los votos contrarios a la resolución o sentencia de mayoría. (Ver Gr., "Con voto en disidencia de...").

***Disimulación**

Se califica así el hecho de que en una declaración fiscal el contribuyente no mencione, voluntariamente, una parte o la totalidad de los hechos imposables, lo cual acarrea sanciones fiscales o penales.

***Disolución de la sociedad Conyugal**

Extinción o ruptura de la sociedad conyugal (disolución del matrimonio o de la comunidad). Es el fin del régimen de los bienes gananciales. Las causas son taxativamente enumeradas por la ley y varían en las distintas legislaciones.

Generalmente se aceptan como tales la muerte de uno de los cónyuges o la ausencia con presunción de fallecimiento; la sentencia de divorcio y la sentencia de declaración de nulidad del matrimonio. A la disolución sobreviene necesariamente la etapa de liquidación o adjudicación o de ambas sucesivamente.

***Disolución de sociedades**

Hay disolución cuando finaliza la plenitud jurídica de la sociedad, es decir, la total vigencia de su objeto y de sus mecanismos internos, por la concurrencia de alguna de las causales legales o disposiciones de efectos análogos del contrato social.

La disolución no es un estado, es un momento en la vida de la sociedad, originado por circunstancias específicas que acarrear profundas consecuencias.

Producida la disolución, la sociedad no se extingue; subsiste el sujeto del derecho, pero con las siguientes características:

a) conserva la personalidad al solo efecto de la liquidación; b) se modifica el objeto como consecuencia de la modalidad que antecede; y c) se produce un cambio en el régimen de sus relaciones internas.

Disolución total y parcial: la disolución de la sociedad puede ser total o parcial. Es total cuando la entidad se extingue, desaparece la personería jurídica y se liquidan todos sus bienes. Es parcial cuando se refiere tan sólo a la parte que corresponde a uno de los socios, pero la Sociedad continua su existencia jurídica. No hay liquidación de todos los bienes y solo se realizan aquellos que sean indispensables para devolver su capital (con las ganancias o las pérdidas que le correspondieren) al socio excluido.

Son causas de disolución total el cumplimiento del plazo pactado, la voluntad unánime de los socios, el cumplimiento del objeto que se persiguió al constituir la Sociedad o la imposibilidad del cumplirlo y, finalmente, la circunstancia de que el

objeto social haya devenido ilícito como consecuencia de una reforma legal.

Son causas de disolución parcial la muerte, renuncia o exclusión de un socio; pero estos mismos hechos son motivo de disolución total si se trata de una sociedad de dos personas o si, siendo varios los socios, sólo queda uno; o si habiendo previsto el contrato social la exigencia de un cierto número de socios para deliberar, los que restan en la sociedad no lo alcanzan.

***Disolución de sociedades Comerciales**

La sociedad comercial está concebida en los ordenamientos jurídicos en general, como una persona jurídica, integrada por una colectividad o pluralidad organizada de personas que mantienen un haz de vínculos y de relaciones jurídicas con terceros.

Tal sociedad (persona jurídica dotada de vida propia y formalmente independiente de sus socios) puede extinguirse por decisión propia o por circunstancias ajenas a su voluntad social.

La existencia de los tres elementos personales (sociedad, accionistas y terceros) explica que el proceso de extinción de la Sociedad deba transcurrir, normalmente, por dos fases complejas:

a) la disolución que afecta fundamentalmente a la esfera interna de la sociedad, y b) la liquidación que afecta fundamentalmente a los terceros acreedores sociales y a los socios.

La disolución pone fin a la vida activa de la Sociedad. Su consecuencia directa es la entrada en el período o estado de liquidación que tiene por objeto:

realizar el activo, cancelar el pasivo y distribuir el remanente entre los socios (partición).

Para Halperín, la disolución puede ser parcial. Parte de la doctrina sostiene que, en tal caso, se trata de resolución como también la califica la ley argentina de sociedades comerciales.

En el estado de liquidación (comienza con la disolución y termina con la partición) la Sociedad mantiene su personalidad, si bien restringida a los fines de la liquidación.

La doctrina sostenía que se creaba un estado de condominio. La doctrina (y jurisprudencia) moderna sostiene que la Sociedad subsiste en una situación o estado particular.

Existe disolución, o mejor, resolución parcial cuando, por cualquier causa, se disuelve el vínculo de uno o más de los socios con el ente, sin menoscabar la estructura ni la continuidad de este. Se modifica el acto constitutivo sin afectar la entidad. Hay solución de la relación jurídica únicamente para uno o varios de los componentes, carente de repercusión sobre la estructura social.

Podemos definir diciendo que hay disolución, cuando finaliza la plenitud jurídica de la Sociedad (vigencia del objeto y de los mecanismos internos), por alguna de las causales que enumeran las leyes o el contrato social.

***Disolución sin liquidación De sociedades**

La liquidación es un estado de derecho y no de hecho, en el que se entra automáticamente con la disolución.

La liquidación presupone normalmente la disolución; sin embargo, existen ciertos supuestos en los cuales a la declaración de la disolución no sigue la liquidación; ellos son la fusión y el supuesto de quiebra.

***Dispensa**

Exención de un carga, formalidad o condición, otorgada a determinada persona por la ley o por decisión de una autoridad pública o de un particular (Ver Gr., Dispensa de tutela; dispensa de edad).

En derecho Canónico significa la no aplicación de la ley a un caso especial.

La dispensa de edad para contraer matrimonio es regulada por casi todas las legislaciones cuando se trata de mujer menor que ha concebido con aquel con quien pretende casarse, y también en supuestos de estupro, violación o rapto.

***Disponibilidad**

En derecho civil, es la condición normal de los bienes, en virtud de la cual pueden enajenarse libremente.

En derecho administrativo, es la situación de algunos funcionarios que, a su pedido, o de oficio, son separados provisionalmente del ejercicio de sus funciones, pero conservando su grado y a veces el derecho a la jubilación y todo o parte del sueldo.

***Disponibilidad del derecho Material**

Ver Principio dispositivo.

***Disposición**

Ver Acto de disposición.

***Disposición de última voluntad**

Testamento (V.).

***Dispositivo**

Ver Parte de libre disposición.

***Distracto**

Consiste en el aniquilamiento o disolución de las obligaciones por el acuerdo de las partes a ese respecto.

Las partes pueden por mutuo consentimiento extinguir las obligaciones creadas por los contratos y retirar los derechos reales que se hubiesen transferido.

Ese mutuo disenso no es sino un contrato que tiene por objeto disolver otro anterior.

Cuando el distracto se refiere a un contrato unilateral, se identifica con la remisión de la deuda respectiva. Si, en cambio, versa sobre un contrato bilateral, se está en presencia de una remisión recíproca o doble remisión que tiene la particularidad de funcionar conjuntamente en relación con las obligaciones conexas.

***Distribución**

En derecho comercial y civil (sociedades), una vez aprobado el balance final y la cuenta divisional presentada por el liquidador y no mediando impugnación o habiéndose resuelto judicialmente, debe procederse a la ejecución del plan de distribución en la forma que ha sido aprobado por los socios. Además, deberán agregarse esos documentos al legajo de la sociedad en el Registro público de comercio.

En cuanto a la distribución a realizar entre los socios, se Reembolsaran las partes de capital y, salvo disposición en contrario, el excedente se distribuirá en proporción a la participación de cada socio en las ganancias.

Ver Contrato de distribución.

***Distrito**

Circunscripción administrativa o judicial (Nacional, provincial o departamental).

Tiene por objeto la distribución y ordenamiento del ejercicio de los derechos civiles y políticos.

***Dividendo**

El concepto de derecho a las utilidades ha sido distinguido por la doctrina del derecho a la distribución periódica de las utilidades. La existencia del primero de estos dos derechos se puede considerar desde ya incontrovertida, por constituir un elemento esencial del contrato de sociedad; en cambio, discrepan las opiniones sobre la extensión del derecho a la distribución periódica de las utilidades en particular, ya que por dividendo se entiende precisamente la utilidad periódicamente repartible.

Cabe preguntarse si esta vocación al dividendo es además de un elemento connatural del contrato de sociedad, un elemento esencial del negocio jurídico que vincula al accionista con la Sociedad. Si por elemento esencial de un negocio jurídico se entiende aquel sin el cual determinado negocio jurídico no existe o cambia de naturaleza, es evidente que no puede reconocerse tal carácter a la distribución periódica de los dividendos. Nadie niega que ella pueda ser excluida, postergando la división de las utilidades hasta la liquidación final. Es decir, que este derecho no se identifica con el derecho del accionista a las utilidades sino que constituye su complemento y se vincula con el concepto de ejercicio social. Por otra parte, es renunciable, no sólo individualmente, sino que incluso podría ser suprimido por el contrario social, o posteriormente por la asamblea general mediante su reforma.

El dividendo es la participación en las utilidades líquidas y realizadas, distribuidas conforme a los estatutos y al balance aprobado por la asamblea.

La cuota de liquidación es la distribución entre los accionistas del remanente del patrimonio realizado, una vez pagados los acreedores de la sociedad y los gastos de la liquidación.

El accionista tiene un derecho irrenunciable a las utilidades que constituyen el fin de la Sociedad de la cual forma parte.

Una vez dispuesta la distribución por la asamblea, es un crédito del accionista contra la Sociedad.

Puede circunstancialmente no distribuirse dividendos cuando la Sociedad resuelve constituir reservas no legales.

Estas deben ser razonables y responder a un criterio prudente de administración.

***Dividendo ficticio**

El dividendo debe ser resultante de un balance elaborado conforme con los principios de sinceridad y exactitud, y debidamente aprobado por el órgano competente. Ello indica que el balance, presupuesto fundamental del dividendo, debe haber sido confeccionado sin incrementos ficticios en las partidas del activo ni reducciones improcedentes en las del pasivo.

El dividendo ficticio es, precisamente, el resultado de estados contables defectuosamente elaborados; aquellos en los que Ver Gr., Se sobrevaluaron partidas del activo, se ocultó pasivo, no se introdujeron las amortizaciones correspondientes o contiene deficientes provisiones.

***Dividendo provisional O anticipado**

Si bien, en principio, las utilidades distribuibles son aquellas establecidas por el balance de ejercicio que debe practicarse por los menos una vez por año, las leyes suelen admitir solo para las sociedades anónimas que se hallen sujetas a la fiscalización estatal permanente, que distribuyan dividendos anticipados o provisionales o resultantes de balances especiales, imponiendo en todos esos casos a los directores, miembros del consejo de vigilancia y síndicos, una responsabilidad ilimitada y solidaria por los pagos y distribuciones que realicen.

La doctrina caracteriza a estos dividendos provisionales como aquellos cuyo pago se practica durante el ejercicio, y a cuenta de la distribución que pueda disponerse al cierre del mismo una vez aprobado el balance.

Por lo general, se ha criticado esta practica; no obstante, es admisible como una forma de fomento del aporte y del pequeño y mediano ahorrista y como medio de incentivación de los mercados de valores.

***Divisa**

Moneda acuñada, en billetes o en otra forma circulante.

En sentido estricto moneda fuerte aceptada en las transacciones internacionales.

***División de cosas comunes**

Puede una cosa pertenecer a distintas personas y tal hecho configura el condominio: derecho real de propiedad perteneciente a varias personas, por una parte indivisa sobre una cosa mueble o inmueble.

Ese estado de indivisión, por originar distintos problemas, contiene una regulación particular en las leyes.

Las principales características que surgen de la legislación sustancial pueden concretarse en las siguientes:

a) cada condominio goza, respecto de su parte indivisa, de los derechos inherentes a la propiedad; en consecuencia, la puede enajenar e hipotecar pero su resultado quedara subordinado a la partición; en igual sentido la constitución de

servidumbre y arrendamientos.

B) debe cada condómino contribuir a los gastos de conservación o reparación de la cosa común, pero puede liberarse de esta obligación abandonándola.

C) cada uno de los condóminos está autorizado, en cualquier tiempo, a solicitar la división de la cosa común.

D) esta facultad de solicitar la división puede ser susceptible de un convenio por un plazo que no exceda de cinco años, renovable indefinidamente.

También puede haber sido impuesto como condición, por donación o testamento.

E) se aplican a la división de las cosas comunes las reglas de las sucesiones.

***División de herencia**

Acción que tienen herederos y legatarios para pedir la adjudicación de sus lotes o legados. Esta acción exige la previa partición de la herencia.

***División de poderes**

Ver Doctrina de la separación de los poderes.

***División del sucesorio**

Ver Proceso sucesorio.

***Divorcio vincular**

Es la disolución del matrimonio pronunciada por la justicia en vida de ambos esposos.

El divorcio plantea uno de los más graves problemas de las sociedades modernas. Su proliferación en el mundo entero parece convertirlo en un fenómeno normal. Hombres y mujeres se divorcian con la misma naturalidad con que se casan. Múltiples son los factores de orden moral, social, político y económico que han confluído para propagarlo.

A) hay ante todo una declinación evidente de las convicciones morales y religiosas. La familia no se concibe ya con un contenido pleno de deberes, sino como un centro que hace más cómoda y agradable la vida; por tanto, a las primeras dificultades, los cónyuges se desligan y buscan su felicidad en nuevas uniones. La nuestra es una generación poco dispuesta a soportar contratiempos y pesares.

B) la emancipación de la mujer ha complicado las relaciones conyugales.

La subordinación a la autoridad marital ha sido reemplazada por una unión basada en la igualdad. Donde antes gobernaba una voluntad, hoy rigen dos, con su inevitable secuela de conflictos.

Legislación comparada. Actualmente, la mayor parte de las legislaciones admiten el divorcio, con mayor o menor extensión. Son contados los países que se mantienen fieles al principio de la indisolubilidad del vínculo.

En Europa, el primer país que implantó el divorcio, rompiendo con la tradición católica, fue Francia, a raíz de la revolución. Pero la restauración borbónica lo abolió en 1814 muchos fueron los intentos por reimplantarlo en el siglo pasado; empero, todos ellos fracasaron hasta que finalmente tuvo éxito una campaña tenaz y prolongada seguida por Naquet, llamado el Apóstol del divorcio, quien en 1884 logró hacer aprobar una ley estableciéndolo.

Otras posteriores, dictadas en 1908 y 1919, reformaron y ampliaron el régimen vigente. Sin embargo, en 1945 se dictó una ley tendiente a poner coto al número creciente de divorcios, restringiendo el concepto de injurias graves, malos tratos y sevicias.

La reforma no parece haber tenido los saludables efectos que se esperaban.

Admiten también el divorcio Alemania, Austria, Suiza, Grecia, Suecia, Noruega, Bélgica, Holanda e Inglaterra.

En éste último país, no obstante la influencia moderadora de la Iglesia anglicana, los divorcios han ido en constante aumento, a tal punto que el gobierno ha debido designar una comisión encargada de estudiar el problema y aconsejar las medidas que puedan atenuar la tendencia divorcista.

También lo aceptan Rusia y todos los países de ideología comunista: Polonia, Rumania, Hungría, Checoslovaquia y Yugoslavia. La experiencia soviética en esta materia ofrece un interés peculiar.

En América, la legislación divorcista se ha divulgado bajo la influencia de los Estados Unidos. El régimen legal del matrimonio depende en aquel país de las legislaturas locales. Ya en 1786, Massachusetts, y en 1787 Nueva York, establecieron el divorcio; la institución fue introduciéndose en los demás estados, aunque todavía hoy se mantiene una gran diversidad de regímenes. Pero las que dan la tónica general son las legislaciones más avanzadas; pues como los actos llevados a cabo en un estado hacen plena fe y tienen pleno efecto en los demás (constitución Federal, art. 4, Sec. I), los interesados se someten a las Cortes más liberales, donde el juicio será más breve y sencillo y no habrá que producir una prueba enojosa.

Nevada, Florida, Arkansas, Idaho, Wyoming y las islas vírgenes se han convertido en verdaderas fábricas de divorcios y han hecho estériles las restricciones contenidas en algunas leyes estatales, tales como la cláusula de la constitución de Carolina del Sur que hasta 1949 mantuvo el principio de la indisolubilidad y que en esa fecha fue derogada en vista de su completa inoperancia.

En América del Sur han establecido el divorcio Uruguay, Perú, Venezuela, Ecuador y Bolivia; igual solución ha sido incorporada a la legislación de los países centroamericanos. Lo mismo ocurre con México, cuyo régimen es extremadamente liberal; las Cortes de varios estados mexicanos admiten los divorcios por correspondencia, sin ningún requisito de residencia y por voluntad unilateral.

En cambio, mantienen la indisolubilidad del vínculo los siguientes países: en América del Sur: la Argentina, Paraguay, Chile, Colombia y Brasil. En Europa, Irlanda y España.

En éste último país el gobierno de I. Frontaura estableció el divorcio el 2 de marzo de 1932: pero esta ley fue

suspendida el 2 de marzo de 1939 y derogada definitivamente el 23 de septiembre de 1939, de tal modo que siguió en vigencia el art. 104 del código civil, que sólo autoriza la separación personal.

En Portugal, la ley del 3 de noviembre de 1910 estableció el divorcio, que aun se mantiene para el matrimonio civil; pero a partir del concordato celebrado con el Vaticano el 25 de julio de 1950, el matrimonio contraído por los católicos de acuerdo con el derecho Canónico es indisoluble.

Este es también el sistema de Lichtenstein y era el de Austria antes de la legislación hitlerista de 1938 y de Polonia antes del advenimiento del régimen comunista.

***Divortium aquarum**

En latín; "divisoria de las aguas".

Designase así la línea imaginaria que separa dos vertientes hidrográficas que parten de una misma cordillera.

Es una referencia que suele tomarse en cuenta para la determinación de límites entre estados.

***Do ut des**

Doy para que me des. Contrato innominado del derecho romano por el cual se entrega una cosa a cambio de la entrega de otra que debe cumplir la otra parte.

***Do ut facias**

Doy para que hagas. Una parte entrega una cosa a cambio de algo que ha de hacer la otra.

***Doce tablas**

Ver Ley de las xii tablas.

***Docente**

Quien enseña. Perteneciente o relativo a la enseñanza.

***Doctorado en derecho**

Grado universitario conferido a los abogados que completan las materias o cursos exigidos por la facultad para obtener ese título y que defienden con éxito la tesis que deben presentar por escrito (examen de tesis).

***Doctorado "honoris causa"**

Título honorífico conferido a extranjeros por la Universidad.

***Doctrina cambiaria**

La naturaleza jurídica de la letra de cambio ha sido objeto de numerosas doctrinas y polémicas, no exentas de derivaciones prácticas, incluso en la medida en que las mismas han podido influir en las diversas legislaciones.

Además de la naturaleza del nexo cambiario es procedente referirse, también, a las diversas construcciones jurídicas acerca del momento del perfeccionamiento del acto cambiarlo; y por último encarando el lado activo de la relación, hacia que tipo de derecho se orienta la posición de aquel tercero que hace valer su derecho en la relación cambiaria.

Doctrinas contractualistas: cronológicamente, son las primeras en aparecer en el derecho continental europeo.

Estas teorías fueron desarrolladas por los antiguos tratadistas del derecho cambiario tales como Ansaldo, Baldo, y, en especial, Casaregis.

En la letra de cambio se apreciaba un origen netamente contractual, con los tres contratos típicos, a saber: una compraventa entre librador y tomador, un mandato entre librador y girado y, por último, una asunción del débito de otro, caso del aceptante con respecto al portador.

Estas teorías contractualistas fueron seguidas, con ligeras variantes, por los tratadistas de la vieja escuela francesa, careciendo de relevancia en la actualidad.

Doctrina unilateral de einer. Esta teoría, desarrollada hacia fines de la primera mitad del siglo XIX, puede presentarse esquematizada en cuatro proposiciones: 1) la letra de cambio es el papel-moneda de los comerciantes:

2) el título no es un simple documento probatorio, es el portador de la promesa; 3) la letra de cambio opera separadamente respecto de la relación fundamental: 4) el nexo cambiario tiene su fundamento en una promesa unilateral dirigida al público: la letra de cambio no es un contrato.

Doctrina de la apariencia. Esta teoría, atribuible originariamente a Bolaffio, fue lujosamente desarrollada por Mossa, a quien debemos seguir con cierta literalidad en su mención, dada la complejidad explicativa de la misma.

Los dos fundamentos en que se basa esta teoría son: por una parte, un cierto aniquilamiento de la voluntad, como elemento coadyuvante de la relación cambiaria; y por la otra, una evidente fuerza creadora que se acuerda a la apariencia. La apariencia es forma y como tal es explícita. "Existe apariencia no solamente si falta la conciencia de la declaración sino, también, faltando la voluntad.

En esta teoría lo que cuenta es el affidamento (confianza) o sea el conocimiento de la promesa de quien actúa en virtud de la apariencia.

Si el firmante no ha tenido idea de suscribir la obligación cambiaria, peor para él; su conflicto contra quien se apoya en la autentica suscripción cambiaria será resuelto a favor del tercero de buena fe.

No estamos ya frente a la apariencia de un contrato, sino ante la apariencia de una promesa cambiaria, mediante la cual la letra adquiere un valor económico y jurídico, garantizado por el derecho.

Con la creación cambiaria se ha originado un riesgo, riesgo que se adapta con el peligro que los terceros corren por la apariencia de valor.

Además, falta-digamos incluso, no es necesaria- la declaración de voluntad, en el sentido generalmente adoptado para esta expresión.

No hay duda de que se origina un momento voluntario en el cual se concreta la voluntad potencial de obligarse; pero

siempre debe tenerse presente, para esta teoría, "que la letra es una creación genuina de valor económico...; Una obligación perfecta e indeclinable, legal y absoluta, aprisiona la creación del título... " En definitiva, la concepción mossiana puede sintetizarse en este concepto:

quien ha librado la letra responde, abstrayendo la voluntad específica, por el hecho decisivo de la creación de valor.

La crítica principal que se hace a esta doctrina reside, precisamente, en el meollo de su construcción: el hecho de prescindir de la voluntad, cuyo reconocimiento no se encuentra eliminado por la circunstancia de que la ley presuma juris et de jure la subsistencia de la voluntad, frente a los terceros de buena fe.

Se ha considerado que recurrir al expediente de la apariencia es apelar a una ficción más, que, como tal, no alcanza a satisfacer adecuadamente la naturaleza jurídica de la obligación cambiaria.

Doctrina de la obligación legal: esta teoría, propugnada entre nosotros por Fernández, sostiene que la obligación contenida en el acto cambiario deriva, en todos los casos, de la ley. "En el derecho moderno y en razón de la validez que se reconoce a la obligación cambiaria en los casos en que media error, dolo o violencia contra quienes aparecen como obligados, la fuente de la obligación cambiaria es la ley".

Tendríamos así, el decir del autor citado, "una solución unitaria del problema"; se simplificarían las explicaciones, ya que la ley, tomando en cuenta los fenómenos económico-financieros, ha dado vía libre a la circulación y no ignorando las figuras clásicas del derecho, tampoco ha caído en un exceso de respeto a las mismas, imponiendo obligaciones rigurosas a todos los firmantes de la obligación cambiaria, sin tener en cuenta la causa o la voluntad.

Fernández reedita el conocido argumento del art. 499 del código civil argentino que establece que la ley es una de las fuentes de las obligaciones.

Doctrina procesalista: algunas corrientes niegan el carácter de negocio jurídico al acto de creación de la letra.

Carnelutti Desarrolla sus ideas primero en la teoría de la circulación y luego en la teoría cambiaria: nos referiremos primordialmente a esta última, no solo por considerarla un trabajo mas evolucionado, sino porque se adentra vigorosamente en nuestro tema.

Señala el autor que la base del problema reside en la adquisición a non dominó del crédito cambiario. Ejemplificando, cita el caso en el que primus firma un pagare a favor de secundus, por un negocio que esta en vías de realización; pero luego la operación no se concreta e, ínterin, secundus le hurta la letra a primus y posteriormente la endosa a tertius, quien la recibe de buena fe, m ignorando el acto ilícito. Como es sabido, primus no puede excepcionarse contra tertius.

Para Carnelutti, La tutela del tercer adquirente se resuelve en un sacrificio del dominus. Incluso cabe la posibilidad de que el crédito surgiera al tiempo de la adquisición, originándose así un crédito hasta entonces inexistente.

Se plantea, entonces, el siguiente interrogante:

¿puede nacer un acreedor de un no-deudor, un crédito sin el correspondiente debito? nos encontramos frente al más grave problema del tema cambiario.

La letra de cambio adquiere, por tanto, la función técnica de equivalente de la cosa-como objeto de la posesión- siendo índice de la circulación los diversos derechos patrimoniales a los que puede referirse un título de crédito son los derechos reales y los derechos de crédito. El derecho de crédito representaría un límite del derecho real en relación con la persona determinada, a la cual pertenece al crédito, con lo que se produciría la coexistencia de los dos derechos sobre el mismo bien. Y ésta es la llave del secreto técnico del título de crédito.

Los dos derechos circulan diferentemente: el primero-derecho real- tendrá por índice la posesión del bien; el segundo-derecho de crédito- lo tendrá en el documento. Carnelutti Acude a una metáfora, en Aras de una explicación:

el titular que se despoja del documento es como el propietario de la casa que entrega las llaves.

Para este autor, la letra de cambio puede considerarse "un documento que contiene la representación simplificada del hecho constitutivo de un crédito y la indicación sucesiva de sus adquirentes"; se trata de un documento acumulativo, en cuanto cada nuevo endoso significa una adquisición.

En el desarrollo de su exposición, el autor distingue dos derechos: uno sobre el documento y otro del documento, denominandolos respectivamente derecho externo y derecho interno. La doctrina ha acudido insistentemente al concepto de incorporación, al visualizar el contacto-por no decir contaminación- entre los objetos de ambos derechos; pero estamos con Carnelutti En sostener que no se trata mas que de una metáfora, cuyo alcance no puede ni debe ir más allá de los que ella misma es.

La letra no tiene valor por si misma sino como instrumento Parfa la circulación del crédito y como prueba de su adquisición. Haciendo un simil, podemos decir que una llave no vale tanto por el metal con que esta fabricada sino por el servicio que proporciona para abrir una cerradura y, como dice Carnelutti, Nadie diría que la cerradura...

Esta incorporada, el derecho externo tiene una función instrumental respecto del derecho interno. Para adquirir el derecho interno es necesario acudir al derecho externo, sin que éste último sea el equivalente del derecho de crédito: lo prepara pero no lo realiza.

Luego el autor se pregunta sobre cual es la fuente del derecho sobre el documento. Investigando la cuestión, señala que el documento nace en propiedad de su autor-o sea, del emisor quien lo transmite, por contrato, al tomador.

Este contrato suele llamarse convención ejecutiva, denominación atribuida a la lumia y que, posteriormente, fuera receptada por numerosos autores de la materia.

Carnelutti Afirma que tal denominación es poco feliz; tratase, más bien, de una abstracción jurídica, que no designa con exactitud el hecho al cual hace referencia: seria, más bien, un contrato de emisión o de transmisión cambiaria.

Para resolver el problema del derecho de crédito, el autor señala tres aspectos de la cuestión: la situación cambiaria, el

acto cambiario y el objeto cambiario.

En cuanto a la primera, si el suscriptor es constreñido a pagar lo que no debe, quiere decir que esta sujeto a una responsabilidad mas allá de los límites de su debito. Por tanto, la situación cambiaria pasiva debe ser definida con el concepto de responsabilidad mas que con la categoría de obligación.

Doctrina de la cosa representativa:

quizás el último avance teoretico de alguna significación en la materia estuvo constituido por la construcción de soprano. Comienza por buscar la ubicación de los títulos de crédito dentro de los valores simbólicos, cuyo común fundamento consiste en un valor económico atribuido por el derecho a un instrumento material individual, siendo además el valor circulante junto al instrumento.

Cuando la materia del instrumento es cartular, el valor así se denomina valor cartular. Cita como ejemplos los papeles sellados, timbres, etcétera, mediante los cuales se paga una tasa o un servicio.

Insiste en que el fundamento unitario de los valores cartulares reside en el valor reconocido por la ley al documento para facilitar su circulación, y considera que los títulos de crédito constituyen una especie de aquellos, representando un negocio (acto) jurídico, con diverso contenido (derechos de crédito pecuniarios, títulos representativos de mercaderías, atribución del estado de socio, etcétera). Y con respecto a los puntos de contacto (o de conflicto) de éstos títulos, con el derecho público, el autor admite la existencia de una relación jurídica privadística en la emisión de títulos de la deuda pública o aun en la emisión de obligaciones (debentures) por parte de las municipalidades o entes paraestatales.

Conclusión sobre la doctrina de la cosa representativa: la declaración no es más que una forma especial de la representación contenida en el título:

es ella la que crea el valor y es este valor el que circula como cosa. La adquisición de la declaración representada entra en el dominio de la circulación.

La letra de cambio es una cosa-en cuanto que materializa una concepción ideal-, no una simple prueba o documento, pero se, también, una cosa representativa.

La fuerza jurídica no esta en la materia, esta en la representación contenida en ella, así como la idea artística no esta ni en la tela ni en los colores, sino en la concepción que el artista expresa.

Ver Documento como cosa.

***Doctrina de la penetración**

Ver Penetración de la personalidad societaria.

***Doctrina de la separación De los poderes**

Según esta forma teórica, para que haya una real y efectiva vigencia de los derechos fundamentales, el gobierno debe estar a cargo de tres órganos básicos- los tres poderes (legislativo, ejecutivo y judicial)- autónomos recíprocamente, pero en estrecha armonía funcional y subordinados todos al imperio de la constitución y las leyes.

Cada uno de los tres poderes tiene su función propia: el legislativo, hacer las leyes; el ejecutivo, la ejecución práctica de las mismas o administración del estado, y el judicial, su aplicación.

Se trata, pues, de una separación orgánica (órganos o instituciones, distintas para cada poder) y funcional (cada órganos con funciones propia).

***Doctrina de los autores**

Termino genérico adoptado en el siglo XIX para designar el conjunto de producciones de la ciencia jurídica referidas a la exportación e interpretación por doctrina, o derecho científico, ha de entenderse la opinión de los estudiosos del derecho acerca de cuestiones jurídicas, como así las soluciones que proponen al respecto. Dichas cuestiones, por lo general, no se hallan reguladas legalmente, pero nada obsta a que la opinión de los autores de refiera a la interpretación de normas positivas.

La doctrina es también una fuente de derechos para algunos.

La norma jurídica enuncia un concepto general y abstracto; la jurisprudencia interpreta y aplica esos conceptos a los casos particulares. Pero las normas jurídicas y la jurisprudencia no llegan a describir enteramente el objeto del derecho.

La ciencia del derecho tiende a llenar este vacío, sirviendo como nexo entre el supuesto general de la norma y el supuesto particular del caso de jurisprudencia, mediante proposiciones jurídicas que son reglas de derecho.

Así, pues, las respectivas funciones del legislados y del juez, son integradas por la misión del jurista, que complementa el proceso de formación del derecho, no solamente en cuanto capta el fenómeno jurídico a través de la norma sino también en cuanto fórmula, describe y concreta la generalización dogmática, el principio general, y en una palabra, en cuanto elabora, a través de las normas jurídicas y de las sentencias, el sistema.

La función de la doctrina de los autores consiste en formular la regla de derecho; el jurista, si se quiere limitar su función, da conceptos, es decir definiciones, compara, es decir caracteriza y fija la naturaleza jurídica, clasifica de acuerdo a un sistema, y valora.

El carácter extrasistemático de la norma jurídica y el carácter asistemático de la jurisprudencia son ampliamente superados por la doctrina de los autores, en la cual impera la sistematización del conocimiento del derecho.

"Elevemonos ante todo el sistema =" ha sido un grito de combate de quien, en el derecho procesal, representa la cima de los estudios sistemáticos de la doctrina (Chiovenda).

El estudio sistemático de las instituciones procesales no se detiene en el comentario gramatical o casuístico de las normas, sino que superando los estrechos normativos, los racionaliza y coordina en el marco sistemático, y frente a lo inadecuado, constituye un anticipo de la reforma procesal.

Importancia: observa Planiol que la doctrina juega en la ciencia del derecho el mismo papel que la opinión pública en la política, el que es muy considerable, pues orienta la interpretación que cuadra efectuar del derecho y prepara por su labor crítica y por el valor de la enseñanza, muchos cambios en la legislación y en la jurisprudencia.

Esto explica la importancia de la doctrina en la evolución del derecho, pero aun respecto del derecho positivo vigente la doctrina es elemento capital de su conocimiento, porque la jurisprudencia, que hace vivir el derecho, suele tomar los principios de su decisiones de la Centra inagotable que le proporciona la doctrina de los autores.

Antecedentes históricos: en Roma, la influencia de la doctrina del derecho fue fundamental. En un principio los patricios, como únicos iniciados en el conocimiento del jus civile, acogían a la ciencia que los consultaba y le daban sus repuestas, a modo de un oráculo.

Después de la publicación de las xii tablas y alcanzada la igualdad política por los plebeyos, se salió de aquella especie de misterio difundiendo la profesión de jurisconsulto, que no consistía solamente en la evacuación de consultas sino también en la enseñanza del derecho abierta a todos. Tiberio coruncanio fue el primer plebeyo que llegó a la dignidad de gran pontífice y además ejerció la profesión del derecho. Luego de él, dice ciceron, muchos lo siguieron y cerca de 50 años después el senado obsequio a escipion nasica una casa en la vía sacra para pudiese ser consultado mas facilmente.

Según ciceron, en su tiempo, la profesión de jurisconsulto se resumía en 4 palabras: respondere, cavere, agere y scribere, es decir, responde a las consultas, aconsejar las precauciones legales en los negocios, representar y patrocinar en los juicios, y enseñar mediante la publicación de libros de derecho, practicando esta última actividad, quinto mucio Scevola constituyó, según pomponio, el jus civile, es decir, el derecho fundado por los pretones desarrollado en su conjunto general a través de 18 libros.

La gravitación e influencia de los jurisperitos fue Grande en Roma.

Su pensamiento y doctrina, por el crédito que merecía y por lo autoridad del saber, llegó a ocupar un lugar señalado como fuente de derecho, pues lo pretores los seguían habitualmente, el dictamen del jurisconsulto no se imponía al pretor como obligatorio:

su autoridad no era individual, sino de conjunto por la coincidencia de pareceres, por el poder de la lógica y por la utilidad que brindaba el buen sentido de los romanos.

Augusto acordó a ciertos jurisconsultos la facultad de evacuar consultas con fuerza de ley: eran los que gozaban del jus publice respondendi ex auctoritate principis. Los demás jurisconsultos ejercitaban el jus publice respondendi sine auctoritate principis e influían sobre los jueces por el vigor y lógica de sus opiniones.

En la primera mitad del siglo II, el emperador Adriano modificó el sistema exigiendo, para que tuviesen fuerza de ley, que las opiniones de los jurisconsultos dotados del jus publice respondendi fueran concordante. Pero como mantuvieron su valor las opiniones escritas de los jurisconsultos oficiales fallecidos, proliferaron las normas de este carácter a tal punto que se hizo necesaria una selección de fuentes doctrinarias: tal el sentido de la ley de citas de los emperadores Teodosio II y Valentiniano III (año 426) que solo acordó valor de fuente normal a los textos de papiniano, Paulo, Ulpiano, Modestino y Gayo, y a los citados por estos probándose la autenticidad de la cita.

Justiniano extinguió la doctrina como fuente formal de derecho después de recoger en el digesto las opiniones de los jurisconsultos, mas valiosas.

Pero la fuerza de ellas, a partir de entonces, no provenía de su origen doctrinario, sino de haber pasado a ser texto legal comprendido en el corpus juris civil. Se dió así una evolución interesante de opiniones doctrinarias que quedaron condensados en un texto legal.

La doctrina como fuente del derecho:

suele enumerarse la doctrina entre las fuentes formales del derecho, pero en realidad, creemos que se trata de un error, porque la doctrina es, rigurosamente hablando, una fuente material del derecho.

Fue así, como excepción fuente formal, en el caso siempre citado de Roma, bajo Adriano, emperador que dió fuerza obligatoria a las opiniones de ciertos jurisconsultos, cuando eran concordante (jus publice respondendi).

Pero, entiéndase bien, no es que en Roma toda doctrina fuese obligatoria, pues sólo tuvo ese carácter una pequeña parte de ella: las opiniones de ciertos jurisconsultos, cuando eran concordantes, y eso durante cierto tiempo.

Posteriormente, para resolver las dudas que surgían en caso de controversias entre los autores, se dictó la famosa ley de citas (426), por la que se dió obligatoriedad a las opiniones de papiniano. Esta ley fue derogada por el emperador Justiniano (siglo VI).

A diferencia de lo que acontece con las otras fuentes, la doctrina de los autores carece de fuerza vinculatoria para el juez. En aquellas el sentido general que goza de acatamiento comunitario esta directamente dado en la comunidad (costumbre), o en sus órganos ley (ley y jurisprudencia a los que respalda el apoyo comunitario).

De aquí su carácter obligatorio. En la doctrina, en cambio, no ocurre así. El juez acude voluntariamente a ella para encontrar el sentido objetivo del caso u señala en ella la intersubjetividad necesaria, pero no se encuentra constreñido a ella por la comunidad directa o indirectamente. En un orden de ideas similar, expresa Oderigo que, la gravitación de la doctrina "no se produce por razones institucionales, sino simplemente morales, en función de su mérito; porque únicamente se ha de seguir las enseñanzas de la teoría, la doctrina de los teóricos, en cuanto convenza de la bondad de los caminos que propone para alcanzar la finalidad que se persigue".

***Doctrina de Monroe**

Ver Monroe, doctrina de.

***Doctrina legal**

Se dice de la jurisprudencia del más alto tribunal de un país. En particular, si rige el sistema casatorio de unificación interpretativa de las leyes.

***Documentación del buque**

Conjunto de libros que debe tener el buque al emprender un viaje. Los determinan las leyes de derecho marítimo.

En general comprende: a) libro de cuenta y razón (contabilidad administrativa); b) libro de cargamento; c) diario de navegación y d) libros auxiliares (reclamos, máquinas, bitacora, rol de la tripulación).

Además de los libros, el barco debe llevar otros documentos obligatorios:

testimonios de escritura de propiedad del buque, certificado de matrícula, patente de sanidad y navegación, lista de pasajeros, póliza de fletamento, etcétera.

***Documento**

A) en sentido lato denominase documento a todo objeto susceptible de representar una manifestación del pensamiento, con prescindencia de la forma en que esa representación se exterioriza.

Por lo tanto, no sólo son documentos los llevan signos de escritura, sino también todos aquellos objetos que como los hitos, planos, marcas, contraseñas, mapas, fotografías, películas cinematográficas, etcétera, poseen la misma representativa.

B) la legislación sustancial utiliza las expresiones documentos e instrumento como equivalente a documentos escritos y para denotar, particularmente, a los que encuentran firmados por sus autores. Bajo la denominación de prueba documental, se comprende primordialmente ese tipo de documentos, aunque las normas procesales pertinentes no excluyen los restantes objetos representativos anteriormente mencionados.

C) los documentos pueden clasificarse entendiendo primordialmente a su contenido, a su función y al carácter de los sujetos de quienes provienen.

Desde el punto de vista de su contenido, los documentos son susceptibles de clasificarse en declarativos y meramente representativos, según que, respectivamente, el hecho documentado comporte o no una declaración del hombre.

Los documentos declarativos, a su vez, atendiendo a la declaración que contiene, pueden subclasificarse en dispositivos e informativos.

De acuerdo con ese concepto son documentos dispositivos los que constituyen, modifican o extinguen relaciones jurídicas (Ver Gr., Un contrato, una letra de cambio, una sentencia), e informativos los que limitan a dejar constancia de una determinada situación de hecho (Ver Gr., Asientos de los libros de los comerciantes, informaciones periodísticas, historias clínicas).

Si se toman en cuenta los efectos de la declaración, entre los documentos declarativos cabe diferenciar los confesorios de los testimonios según que, respectivamente, aquella sea o no contraria al interés de quien la emite.

Son documentos meramente representativos todos los restantes, es decir, aquellos que no contiene declaración alguna (Ver Gr., Hitos, fotografías, planos).

De acuerdo con su función, los documentos pueden clasificarse en constitutivos y meramente probatorios.

Denominase constitutivos a aquellos documentos a los que la ley erige en requisito formal indispensable para la validez de ciertos actos jurídicos, excluyendo cualquier otro medio de prueba para su existencia (Ver Gr., La escritura pública respecto de las donaciones de bienes inmuebles o de prestaciones periódicas o vitalicias).

Son, en cambio, meramente probatorios, los documentos que constatan la existencia de un acto jurídico respecto del cual la ley no exige una forma determinada, y sirven exclusivamente como medios de prueba de ese tipo de actos sin excluir la admisibilidad de otros medios.

Mientras los documentos constitutivos son siempre dispositivos y escritos, los meramente probatorios pueden no revestir esas calidades y ser, por lo tanto, dispositivos no escritos, informativos y meramente representativos.

Por otra parte, desde el punto de vista de los sujetos de quienes emanan, los documentos pueden ser públicos o privados, clasificación que, por su importancia, vemos en esa expresión. Ver Documentos públicos y privados.

El siguiente cuadro sintetiza la precedente clasificación:

por su contenido: declarativos:

por la índole de la declaración:

dispositivos informativos por los efectos de la declaración:

confesorios testimoniales.

Meramente representativos.

Por su función:

constitutivos meramente probatorios por los sujetos: públicos privados.

***Documentos a la orden**

Ver Título a la orden.

***Documento al portador**

Ver Título al portador.

***Documento auténtico**

Se dice del documento indubitado; que hace plena fe. Instrumento autorizado y redactado con todas las formalidades (Ver Gr., Ante escribano fedatario o debidamente legalizado por la autoridad). Que da fe de ser creído.

***Documento como cosa (título De crédito)**

Uno de los aspectos mas delicados de la doctrina de los títulos de crédito reside en explicar satisfactoriamente el

fenómeno que podría denominarse cosificación del papel.

Los conceptos tradicionales que se emplean en derecho civil no son suficientes para proveer los elementos necesarios de este análisis: existiría, prima facie, a modo de una contradicción entre derecho, por un lado y cosa, por el otro.

Pero sin anticipar situaciones teóricas en cierto modo discutibles, podemos decir con Yadarola que existe un principio de inmediación entre el documento y el hecho: éste último es el contenido; aquel, el continente.

Pero en materia de título-valores, el documento no permanece solamente en esa función declarativa a la que hemos aludido. Va más allá, hasta traducirse en un valor real que constituye el punto de partida- decisivo punto de partida- de su portador o tenedor.

Citado a Savatier podemos decir que se presenta una técnica particular por la que se opera una conversión.

A la vez artificial que concreta bienes reales de otros que no lo eran por sí mismos. Para cumplir esa finalidad, la técnica los inserta en títulos asimilados a bienes corporales, desde Savigny se ha dado en llamar a este fenómeno jurídico como incorporación del derecho en el título.

La expresión, si bien gráfica, dejaría de ser oportuna si se requiera ver en ella algo más de lo que intenta:

constituirse en una metáfora coadyuvante para explicar y evidenciar lo que ocurre; no tanto como el vuelo imaginativo que algunos doctrinarios quiere adjudicarle.

Es indudable que en el pragmatismo del comerciante el fenómeno se presenta sencillo: ver "dinero" en el título-valor es cosa de todos los días, dado que el comercio no puede sustentarse en meras expectativas o en distingos metafóricos. Tan convencido de ello está el comerciante de buena fe que no sólo recibe el papel-valor sino que, tan pronto como una urgencia crediticia lo acucie, entregara ese papel-valor a otro comercialmente que lo recibirá y así continuara la girata.

Esa objetividad del derecho permite arribar a la siguiente conclusión: en los títulos de crédito no hay un derecho principal (derecho externo o derecho sobre documento) y un derecho accesorio (derecho interno o derecho sobre el crédito), sino dos derechos autónomos, integrados en una unidad funcional.

El crédito tiene en el documento su cede jurídica (Vivante) y, por tanto, la posesión de éste último es fundamental para el ejercicio de todos y cada uno de los derechos que emanan del título.

La contrapartida de este fenómeno tan particular de los títulos de crédito está dada por aquellas situaciones en las que, con cierta nitidez, puede apreciarse el alcance meramente gráfico de la incorporación. Cuando el título-valor se pierde o es robado, no por ello su primitivo portador pierde el derecho: la ley cambiaria ha instituido el procedimiento de cancelación de letras de cambio y pagarés por el cual podrá el portador refirmar su derecho, a despecho de las circunstancias fácticas que destruyeron o hicieron perder la cosa. En otra variante, la posición de excepciones cambiarias permitirá que el deudor (obligado cambiario) se defienda en el proceso incoado por el portador del título-valor e, inclusive, triunfe en su derecho, no obstante la incorporación del crédito en el papel y su legitimación por el portador. Ver Doctrina cambiaria.

***Documento ejecutivo**

Ver Título ejecutivo.

***Documentos públicos y privados**

Son documentos públicos los otorgados por un funcionario público o depositario de la fe pública, dentro de los límites de su competencia y de acuerdo con las formalidades prescriptas por la ley. Son privadas todos los documentos que no revistan las mencionadas características, sea que emanen de las partes o de terceros.

Mientras los documentos públicos tienen valor probatorio por sí mismos, sin necesidad de que medie su reconocimiento por la parte a quien se oponen, los documentos privados carecen de valor probatorio hasta tanto se acredite la autenticidad de la firma que figura en ellos, sea mediante el reconocimiento (expreso o tácito) de la parte a quien se atribuye o mediante la comprobación que puede realizarse por cualquier clase de pruebas, entre las cuales el cotejo de letras es la que mayor eficacia reviste. No obstante, los documentos privados no reconocidos pueden valer, eventualmente, como indicios de los cuales se induzcan presunciones.

***Dolo**

El dolo es un factor subjetivo de atribución (actitud, intención).

Tiene distintas acepciones que pasamos a exponer:

1) como vicio de la voluntad se trata del dolo-engaño: acción dolosa para conseguir la ejecución de un acto, es toda aserción de los que es falso o disimulación de lo verdadero, cualquier artificio, astucia o maquinación que se emplee con ese fin. Se trata, pues, de la acción de un sujeto que provoca error en el otro, y destruye así su voluntad jurídica, 2) como elemento del delito civil es el hecho ilícito cometido "a sabiendas y con intención de dañar".

3) como causa de incumplimiento contractual, que compromete la responsabilidad del deudor doloso, se interpreta que consiste en la intención deliberada de no cumplir. En tal especie de dolo, el querer jurídicamente relevante se endereza hacia no cumplir, pudiendo hacerlo; no es menester- a diferencia del delito civil que haya intención de dañar, pero, claro ésta, si el incumplidor contractual quiere el daño, actúa a fortiori con dolo.

El deudor es responsable de los daños e intereses que resultasen al acreedor por su dolo en el cumplimiento de la obligación. Se responde, claro ésta, no sólo de la inexecución completa sino también de la parcial, de la ejecución deficiente y del retardo.

Es una regla que cae de su propio peso, pues de lo contrario no habría obligación.

Especie de dolo: corresponde formular algunas precisiones técnicas.

1) hay dolo directo cuando existe la voluntad concreta de dañar. Este dolo es cierto en relación con el daño concretamente

querido; e incierto respecto de aquellos daños hipotéticamente inseparables de la inconducta, como es el caso de la muerte de todos los ocupantes de una automóvil si se arroja una bomba queriendo matar solamente al conductor.

2) hay dolo indirecto o eventual cuando el sujeto no tiene la voluntad concreta de dañar, pero no descarta que pueda producirse daño y, a pesar de ello, continua adelante. En este caso, si se hubiera representado la efectividad del daño, igualmente habría continuado su obrar, desentendido de aquel; es el caso del colectivo que se despreocupa de la circunstancia de que algún peatón se cruce en su camino y, si se imagina tal cruce, continua igualmente conduciendo con exceso de velocidad.

Elemento intencional: el dolo como elemento intencional de los actos ilícitos, consiste en la intención de perjudicar, en la intención maligna de provocar el daño que el agente causa.

Cuando el sujeto actúa voluntariamente (primer elemento) y ejecuta un acto reprobado por la ley (segundo elemento), del que se sigue un daño (tercer elemento) querido por el agente (cuarto elemento: dolo), éste ha incurrido en un delito, definido como el acto ilícito ejecutando a sabiendas y con intención de dañar la persona o los derechos de otro.

El cuarto elemento del acto ilícito a que no estamos refiriendo es alternativo.

El dolo puede ser sustituido por la culpa, y entonces el acto ilícito resultara mudado en su especie. Subsistirá el género-acto ilícito-, pero estará cambiada la especie, el delito por el cuasidelito.

***Dolo como vicio de la voluntad**

En el derecho la palabra dolo se usa con significados diferentes. En materia de actos ilícitos, el dolo designa la intención del agente de provocar el daño que su hecho produce: es la característica del delito civil, y en tal sentido se opone a la culpa como elemento distintivo del cuasidelito.

En lo relativo al cumplimiento de las obligaciones el dolo designa la deliberada inejecución por parte del deudor. Por último, el dolo designa las maniobras engañosas empleadas por una de las partes que vician la voluntad de la otra en la celebración del acto jurídico: dolo como vicio de la voluntad.

Las características del dolo, como vicio de la voluntad, reside en el engaño que se emplea para decidir a alguien a la realización de un acto jurídico. Es un concepto jurídico perfectamente conocidos de los romanos que, en frase de Labon incluida en el digesto, se definía como *omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumvenendum, decipiendumve alterum adhibitam* (dig, libro 4, Tit. 3, ley 1a, parágrafo. 2 de dolo malo).

En idéntico sentido Domat denomina dolo "toda sorpresa, fraude, disimulo, mentira y cualquier otra maniobra para engañar a alguien". Para Pothier es "toda especie de artificio del cual alguien se vale para engañar a otro".

En suma, es dolo cualquier forma de engaño que se utiliza para determinar a una persona a celebrar un acto jurídico.

Se trata de un concepto de doctrina corriente que no pueda dar lugar a equívocos.

Clasificación del dolo: son varias las clasificaciones que se formulan del dolo.

I) la más importante de todas distingue el dolo principal del incidental.

El primero es el engaño determinante de la voluntad ajena (*dolus causam dans*). El dolo incidente (*dolus incidens*) o mejor dicho incidental, es el engaño que sin determinar la realización del acto, ha logrado que la víctima consienta en condiciones mas onerosas para ella.

II) una antigua clasificación romana del dolo lo dividía en dolo malo y dolo bueno. El primero correspondía al concepto corriente; el segundo comprendía los casos de engaños con fines moralmente honestos, (Ver Gr., El médico que engaña al enfermo sobre la gravedad de su estado). Esta clasificación, que por otra parte ha caído en desuso, resulta impropia porque referido a la influencia para lograr el consentimiento de otro, el dolo es siempre malo, ya que no es legítimo su empleo. Aun dejando de lado la cuestión moral del uso de medios reprobables (engaños, etcétera) para obtener fines que estiman buenos, lo cierto es que el derecho rechaza la posible influencia sobre la voluntad ajena para determinar la conducta jurídica; es una pretensión ilegítima, de conducir la acciones de otro mediante la sustituciones de su criterio por el propio.

III) dolo directo o indirecto: dolo directo es el cometido por alguna de las partes otorgantes del acto, o por un representante suyo; indirecto el que proviene de un tercero.

IV) dolo positivo y negativo: el primero consiste en acciones positivas del autor del engaño; el segundo se refiere a las omisiones voluntarias, las cuales se asimilan en sus efectos a las acciones dolosas cuando el acto no se hubiere realizado sin la reticencia u ocultación dolosa. Es la solución adecuada.

Condiciones para que el dolo determine la anulación del acto: para que el dolo pueda ser medio de nulidad de un acto es precisa, la reunión de las siguientes circunstancias: 1a) que haya sido grave; 2a) que haya sido la causa determinante de la acción; 3a) que haya ocasionado un daño importante; 4a) que no haya habido dolo por ambas partes.

El dolo ha de ser grave, es decir, apto para engañar a una persona que pone el cuidado corriente en el manejo de sus asuntos. Si la maniobra engañosa es tan grosera que una mínima precaución la habría desbaratado, el dolo no es grave. Lo es, en cambio, si el engaño tiene la suficiente entidad como para hacer caer en el a una persona medianamente precavida.

En la doctrina francesa se admite que la gravedad del dolo debe apreciarse en relación con la condición intelectual y de cultura del sujeto que padece el engaño. Entre nosotros, la misma opinión es sustentada por Machado, Salvat y Borda.

El dolo ha de ser causa determinante del acto, esto es, debe ser un dolo principal. Se reputa tal el engaño sin el cual el acto no se hubiese realizado; se opone al dolo incidental que no es causa eficiente del acto.

Para apreciar si el dolo empleado ha movido o no a la víctima a efectuar el acto, procede atender las circunstancias y condiciones personales de esta. Si la indagación versa sobre la relación de causalidad que se dice existente entre el engaño y el acto, es ineludible el examen de los factores del caso. No se debe preguntar si un espíritu razonable hubiera

sucumbido o no, ya que la única cuestión a establecer es la de saber si el agente ha cedido a las maniobras empleadas para pervertir su voluntad y extraviar su consentimiento.

El dolo ha de ocasionar un daño importante, es decir, de cierta significación económica para la persona que lo sufre, si el dolo no provoca daño alguno o si éste es insignificante, no habrá lugar para una sanción tan grave como es la nulidad del acto: "de minimis non curat praetor".

Por último el dolo no ha de ser recíproco, pues si así fuera, el quejoso podría ser, a su vez, acusado por el contrario. La justicia no puede entrar a discutir sobre las trampas que emplean los inescrupulosos, y para expurgar la vida jurídica de esas torpezas, la ley cierra la puerta del pretorio en tales situaciones: *qui propriam turpitudinem allegans non est audiendus*.

***Dolo delictual (civil)**

El dolo delictual se integra con las dos ideas latentes en la ley: a) realización del acto a sabiendas; b) intención de dañar.

A) en cuanto a la primera especificación, significa que el agente obra reflexivamente con conocimiento y deliberación. Es una actividad que se opone a la irreflexiva, en la que el sujeto no ha tenido presente en su mente el resultado dañoso de su acción.

Diversamente, en el dolo delictual hay previsión de ese resultado que, sin embargo, no ha inhibido la acción.

B) la segunda especificación es decisiva para definir el dolo delictual:

el agente ha obrado con intención de daño, es decir su actividad fue movida por ese propósito maligno.

En cambio, no hay ese dolo, sino culpa con representación, cuando aun previendo el resultado dañoso, no es éste la finalidad de la acción: es el caso de quien provoca un incendio de un edificio para cobrar un seguro, adoptando precauciones para la evacuación de las personas. Tal persona obra un delito civil contra el asegurador pero no contra la persona que es víctima del incendio por descuido en la evacuación del edificio.

Aguiar ha estimado que esta segunda especificación es superflua porque ya estaría comprendida en la primera.

Sin embargo, es posible que el agente obre a sabiendas, es decir, con pleno conocimiento de las consecuencias de su acto, pero que lo haga sin finalidad nociva, por ejemplo si daña un bien de A para salvar otro bien de B.

Ese caso muestra que no es indiferente para configurar el delito civil, la intención de perjudicar con que haya obrando el autor del acto dañoso.

***Dolo directo y dolo eventual**

En la terminología doctrinaria se distingue el dolo directo del dolo eventual. En el dolo directo el sujeto actúa para provocar el daño, y son atribuibles a esa forma de dolo todos los daños que aparezcan necesariamente en su previsión al realizarlo; el dolo directo absorbe la voluntad de todo lo que aparecía vinculado necesariamente con la producción del daño previsto, como en el caso en que se arroja una bomba para matar a cierta persona y se tiene por querida la muerte de sus acompañantes, también producida por la explosión.

En el dolo eventual, en cambio, no se actúa para dañar, sino que el sujeto obra aunque se represente la posibilidad de un resultado dañoso que no descarta; como cuando para ganar una carrera automovilística continua su marcha a pesar de hallar en su camino a una persona que pueda herir con su vehículo, y afronta el riesgo de así hacerlo.

Solo el dolo directo es el que queda comprendido en la noción de dolo delictual; no así el dolo eventual ni menos la llamada culpa con representación.

En el derecho positivo el dolo que tipifica el delito civil se caracteriza por la intención nociva, ya que tal acto exige concurrencia de dos elementos: la plena conciencia del resultado dañoso que habrá de seguir a la acción-a sabiendas- y que ese resultado haya constituido la motivación del agente- intención de dañar-.

Ahora bien; tanto en el dolo eventual, como en la culpa con representación, la motivación del agente no es la consecución del daño producido, por lo cual esas figuras quedan al margen del dolo delictual característico.

***Dolo en el delito penal**

Una idea amplia y provisional de la acción dolosa la da Graf Zu Dohna con estas sencillas y claras palabras: actúa dolosamente quien sabe lo que hace.

Una advertencia es necesario hacer ya aquí, aun cuando quede dicho que la idea que nos da Dohna de la acción dolosa es solamente provisional:

una cosa es la actitud subjetiva ante un hecho y otra el contenido de valor de esa actitud.

La primera es la misma para un hecho delictuoso y para un acto inocente, en la actividad psicológica, no hay diferencia de modo y cantidad entre lo que sabe el autor de un hecho lícito y el de uno que no lo es; el derecho no puede crear un modo psicológico distinto de los que da la naturaleza.

Pero cuando en derecho hablamos de dolo, reservamos la palabra para denominar una forma de la culpabilidad y, por tanto, sólo puede ser entendida conteniendo una referencia al orden jurídico, que es de la esencia misma de la culpabilidad. Una referencia esta determinada para el dolo por la conciencia de la criminalidad del acto, que es lo que da "colorido jurídico" al contenido del conocimiento.

De esas reflexiones resulta la distinción entre el concepto natural y el concepto jurídico del dolo, al primero de los cuales está destinada la noción que hemos tomado de Dohna. Por eso, el mismo completa su concepto, dando la noción jurídica en éstos términos: "obra dolosamente quien actúa con conciencia de concretar un tipo del delito".

Clases de dolo: ofrece interés la distinción de dolo directo, indirecto y condicionado o eventual.

1) dolo directo e indirecto. Mediante la teoría del asentimiento, todo aquello que el autor se representa y no le detiene en su acción. Debe cargarse a su cuenta a título de dolo. Pero existe indudablemente la posibilidad de distinguir entre las

consecuencias que constituye en fin que el autor se ha propuesto, y aquellas otras que, sin formar parte de su propósito, acepta como necesarias o posibles. Las primeras corresponden al dolo directo; las segundas, al indirecto.

Aun pueden distinguirse situaciones distintas, que permiten subdividir el dolo indirecto en cierto o necesario y condicional o eventual. En efecto:

aun no proponiéndose al autor realizar ciertos actos, que son sin embargo necesarios para lograr el fin perseguido (dolo directo), prevé que, cumplida la acción propuesta, los otros actos, también se producirán. En tal caso, el dolo es directo, pero cierto.

En cambio, en la misma situación anterior, el sujeto puede representarse un daño como posible, no siendo forzoso que el se produzcan al cumplirse la acción propuesta. Tal es el caso del dolo condicionado.

En otras palabras: las consecuencias de la acción que están fuera del propósito perseguido (indirectas), en un caso se han de producir forzosamente (dolo indirecto necesario o cierto); en el otro, pueden producirse o no (dolo condicionado o eventual).

2) el dolo condicionado o eventual.

Es el escalón más bajo de la culpabilidad dolosa. Vimos, al ocuparnos de la teoría de la voluntad, que esta dejaba fuera de su enfoque esta especie de dolo.

La teoría del asentimiento resuelve la cuestión exigiendo como requisitos la previsión de la posibilidad del resultado y el asentimiento en él: no habrá responsabilidad dolosa sin que un resultado haya sido previsto en el momento de la acción, cuando menos como posible, pero esto solo no es suficiente; se requiere, además, que se haya asentido en él.

Ambos requisitos son necesarios en la forma en que han quedado formulados, y no deben confundirse con:

a) la posibilidad de la representación del resultado, constitutiva de la culpa; b) la representación de la posibilidad de un resultado que, no solamente no se acepta (no asentimiento), sino que se rechaza. Este segundo supuesto, constitutivo de la llamada culpa con representación o culpa consciente, se caracteriza porque el autor habría detenido su acción si hubiese creído que el resultado iba a producirse. En cambio, en el dolo eventual, de haberse representado como cierto el resultado previsto como posible, ello no habría hecho desistir al autor de su acto. Dispuesto a realizar una acción delictuosa, el autor ha de decidirse por elegir entre la producción del resultado que se le representa como posible y el desistimiento de su acción.

Podemos resumir esquemáticamente las formas del dolo, según el cuadro siguiente:

dolo:

directo:

abarca las consecuencias que constituyen el fin que el agente se propuso.

Indirecto:

cierto:

abarca las consecuencias no comprendidas en los fines del agente, pero que para el logro de éstos, necesariamente se producirán.

Eventual:

abarca las consecuencias no comprendidas en los fines del agente, pero que, en la persecución de éstos, existe la posibilidad de que se produzcan.

El dolo directo abarca los resultados propuestos o queridos; el dolo indirecto, los aceptados; si es seguro que deberán producirse, el dolo es indirecto cierto; si sólo es posible, el dolo es indirecto, eventual o circunstanciado.

Definición del dolo: luego de lo expuesto, podemos decir que obra con dolo, en materia de delitos, quien en el momento de la acción se representa un resultado criminoso como cierto, probable o posible, que quiere o acepta, pues su producción no le detiene en su obra.

***Dolo procesal**

Si mediante el derecho procesal se pretende obtener la satisfacción de intereses individuales que la ley no reconoce o que no protege o que terminantemente niega, se entra en la esfera del dolo procesal.

El dolo en el derecho procesal se exterioriza: o mediante el proceso aparente, cuando se utiliza el derecho procesal para constituir negocios jurídicos lícitos, Ver Gr., La creación de un título ejecutivo; o mediante el proceso simulado, cuando el derecho procesal se utiliza para obtener la sanción jurisdiccional de un negocio jurídico que no corresponde a la realidad ni sería reconocido de conocerse la realidad, Ver Gr., Un préstamo usurario; o mediante el proceso fraudulento cuando el derecho procesal se utiliza para obtener un resultado encaminado a operar ilícitamente en perjuicio de terceros, Ver Gr., La ejecución forzada realizada en perjuicio de los acreedores.

Los remedios contra estos fines anormales del derecho procesal consisten:

o en la revocación de los actos procesales fraudulentos, aunque hayan pasado en autoridad de cosa juzgada (judicium rescissorium), o en establecer severas penas contra los partícipes de la colusión fraudulenta procesal.

El proceso fraudulento es el arma más peligrosa puesta en manos de la mala fe y del dolo, pues utiliza para conseguir sus fines una institución de positiva relevancia jurídica, como es la llamada autoridad de la cosa juzgada, porque la alternativa, como expresa Couture, es sumamente peligrosa:

"si en nombre del fraude se pueden reabrir todos los procesos culminados en cosa juzgada, los fines de paz, de orden y de seguridad jurídica que esta persigue habrán desaparecido".

Ver Fraude procesal.

***Domicilio**

El domicilio es el asiento jurídico de la persona.

Busso considera que "es el lugar que la ley instituye como asiento de las personas para la producción de determinados efectos jurídicos".

Para Orgaz es "la sede legal de la persona" o también "el centro territorial de las relaciones jurídicas de una persona o bien el lugar en que la ley sitúa a una persona para la generalidad de sus relaciones de derecho".

La noción de domicilio es una imposición de la buena organización social, porque esta necesita ubicar a las personas que integran la convivencia general, a fin de poder exigir de ellas el comportamiento adecuado.

Con este fin se relaciona necesariamente a toda persona con un lugar en el cual se la reputa presente para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

Por consiguiente el domicilio contribuye a la eficiencia de las relaciones jurídicas. De nada le valdría al acreedor el derecho constituido a su favor si no pudiese ejercerlo por la imposibilidad de traer a juicio a su deudor. Pero por el funcionamiento de concepto jurídico del domicilio, podrá citarse allí al deudor con la consecuencia de que toda comunicación dejada en su domicilio se considerara conocida de él aunque de hecho no este allí. Si el deudor se ausentó del domicilio sin dejar las providencias del caso para que se le informara de las comunicaciones allí recibidas solo él será responsable de las derivaciones desagradables que el hecho pueda traerle, puesto que para la ley y la sociedad es reputado presente para los efectos jurídicos-salvo aquellos que requieran indispensablemente un conocimiento efectivo- en el lugar de su domicilio.

No ha de confundirse el domicilio con la residencia y la habitación.

El domicilio es una noción jurídica que según los casos quedara en un lugar o en otro, Ver Gr., El domicilio de un militar en actividad esta en el lugar donde está destacado, el domicilio de un militar retirado esta en el lugar donde vive con su familia.

La residencia es una noción vulgar, que alude al lugar donde habita ordinariamente la persona. Puede o no, según los casos, ser un elemento constitutivo del domicilio, revistiendo ese carácter cuando la ley determina el domicilio (concepto jurídico) de la persona en función de su residencia (concepto material).

La habitación es el lugar donde la persona se encuentra accidental o momentáneamente, Ver Gr., Donde pasa una estadia de vacaciones. Comparada la habitación con la residencia, se advierte que ambas nociones son de orden vulgar, no técnico, diferenciándose por la nota de habitualidad y permanencia que corresponda a la última y de la que carece la primera.

Caracteres del domicilio: el domicilio presenta los siguientes caracteres:

- 1) es legal en cuanto la ley lo instituye, computando uno y otro elemento material o intencional, según los casos.
- 2) es necesario en cuanto no puede dejar de faltar a la persona, pues si alguien careciera jurídicamente de domicilio quedarían sin soporte territorial sus derechos y deberes.
- 3) es único, en cuanto queda eliminada la posibilidad de dos domicilios simultáneos, pues la constitución de un nuevo domicilio extingue los efectos del precedente. Siempre la persona tiene un domicilio general y sólo uno.

Clasificación: lo que hemos venido diciendo se aplica al domicilio general, que es el que la ley determina para cualesquiera derechos u obligaciones.

Por oposición al domicilio general, se conoce el domicilio especial, que produce efectos limitados a una o varias relaciones jurídicas determinadas.

A su vez estos dos géneros de domicilio se subdividen en especies diferentes.

El domicilio general se integra con dos especies, que son: 1) el domicilio legal; 2) el domicilio real. Algunos autores mencionan separadamente el domicilio de origen, pero según entendemos, es un supuesto de domicilio legal.

A su vez, el domicilio especial se integra con varias especies de las cuales las principales son: a) el domicilio convencional o de elección; b) el domicilio procesal o constituido; c) el domicilio conyugal; D) el domicilio comercial de la mujer casada; e) el domicilio de las sucursales, etcétera.

Principio de unidad del domicilio:

así como la persona tiene un nombre, una condición de capacidad, un estado de familia, un patrimonio general, no puede sino tener un domicilio general.

La coexistencia de dos domicilios generales traería un verdadero caos por la indeterminación de una noción que rige a través de la ley de ese lugar la capacidad de la persona, el régimen de los bienes muebles no permanentes, el cumplimiento de las obligaciones, la competencia judicial, etcétera. Es de imaginar las confusiones que podrían resultar en todo esto si se admitiera la posibilidad de la existencia de dos o mas domicilios generales, con lo cual también podría una persona ser capaz e incapaz al mismo tiempo, tener sujetos unos mismos bienes a regímenes legales diferentes, estar presente en dos o mas lugares para el cumplimiento de sus obligaciones, con lo que el acreedor tendría que acudir simultáneamente a ellos y en fin, ser justificable ante los jueces de dos o más jurisdicciones territoriales.

Importancia del domicilio: se advierte la importancia que tiene el domicilio por la serie de aplicaciones que se hace de esa noción. En efecto, el domicilio sirve, según los casos: 1) para determinar la ley aplicable; 2) para fijar la competencia de los jueces o autoridades administrativas; 3) para indicar el lugar donde han de efectuarse válidamente las notificaciones a la persona; 4) para precisar el lugar del cumplimiento de las obligaciones por parte en materia de derecho internacional privado, el domicilio es una noción fundamental que determina la ley que rige la capacidad de hecho de la persona.

También se rigen por la ley del domicilio los atributos inherentes a la persona.

***Domicilio "ad litem"**

Ver Domicilio procesal constituido.

***Domicilio comercial**

Domicilio es el lugar que la ley fija como asiento de la persona para la producción de determinados efectos jurídicos.

El concepto de domicilio real del código civil argentino subsume dos menciones: residencia y lugar de los negocios; y ese cuerpo legal, cuando ambas cosas no coinciden en el mismo lugar, elige: será domicilio real aquel en el cual éste establecida la familia de una persona y no donde están sus negocios.

El comerciante individual posee un domicilio real propio y un domicilio comercial: aquel donde centraliza la Administración de su empresa.

En el caso de las personas jurídicas (sociedades) el domicilio será simplemente aquel que el contrato (o acto posterior) establece con conocimiento de la autoridad de inscripción y contralor.

En las sociedades irregulares los dos conceptos se pueden unificar.

El comerciante (individual o societario) podrá tener más de un domicilio comercial, en cuyo caso, a los efectos jurídicos, valdrá el correspondiente al principal asiento de los negocios o establecimientos.

El domicilio es modificable al cambiar o al elegir otro asiento físico como sede de los negocios o empresa.

En principio, se entiende que cualquiera de los domicilios comerciales de un comerciante, de sus empresas, o de una sociedad, es válido para recibir reclamos extrajudiciales o notificaciones judiciales (constitución en mora), a no ser que se demuestre que ya no existía como tal o que no ha podido tomar conocimiento en ese lugar. No es válido, en cambio, cualquiera de ellos para fijar la competencia *ratione loci* (jurisdicción territorial, como designan algunos).

Cuando el comerciante tiene su familia en otro lugar distinto del asiento de sus negocios el domicilio comercial aparece independizado del domicilio general u ordinario de la persona, en cuya situación el último rige todos los aspectos que escapan a la influencia del domicilio especial.

La mujer casada que ejerce el comercio, adquiere domicilio especial en el lugar de la sede de sus negocios, con independencia del domicilio legal que tiene para los restantes aspectos de su vida y actividades independientes del comercio que ejerce.

***Domicilio convencional**

Ver Domicilio de elección.

***Domicilio conyugal**

Ver Domicilio matrimonial.

***Domicilio de elección**

El domicilio convencional o de elección es el que elige una u otra parte de un contrato para que surta efecto respecto de las consecuencias de ese mismo contrato. Las personas en sus contratos para la ejecución de sus obligaciones.

Importancia práctica: el domicilio convencional o de elección es de utilización frequentísima y casi no hay contrato que se celebre por escrito que no contenga su designación. Tiene una gran importancia práctica para las partes, pues les asegura la posibilidad de hacer efectivas las acciones judiciales del caso sin necesidad de indagaciones ulteriores sobre el domicilio ordinario de la contraparte.

Caracteres: por lo pronto sealemos sus caracteres negativos, que le corresponden por participar del género de domicilio especial: no es necesario, pudiendo prescindirse de él, y no es único, pudiendo los interesados poseer tantos domicilios convencionales como contratos tengan constituidos.

En cuanto a sus caracteres específicos, destacamos los siguientes:

1) es eminentemente voluntario desde que no siendo necesario, su constitución depende de la sola voluntad de los interesados; 2) es contractual en cuanto se constituye como un incidente de un contrato, del que es un accesorio que perdura mientras subsisten los efectos del mismo contrato al cual accede; 3) es transmisible con el mismo contrato al cual accede; 4) aun cuando no pueda decirse que es prescriptible, sufre la acción del tiempo, por lo menos en cuanto a las notificaciones que es dable practicar en el mismo. Así se ha decidido que no debe considerarse subsistente luego de un tiempo prolongado desde su constitución.

5) es inmutable en cuanto por ser una cláusula del contrato que lo contiene, no puede, en principio, ser cambiado sino por el nuevo acuerdo de los contratantes.

Forma de constitución: el domicilio convencional puede ser constituido por cualquiera de las formas expresas o tácitas de manifestación de la voluntad.

Hay constitución expresa de domicilio convencional cuando se lo elige por escrito o verbalmente. Hay constitución tácita del domicilio de elección cuando se lo induce del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación, en cuyo caso la ley declara la competencia de los jueces de ese lugar para entender en el pleito a que el contrato diere lugar.

Efectos del domicilio convencional:

los efectos del domicilio de elección se refieren a: 1) la atribución de competencia a los jueces del lugar de ese domicilio; 2) la determinación del lugar donde deban practicarse las notificaciones y emplazamientos que el contrato motivase; 3) la posible incidencia de la constitución de este domicilio sobre el lugar del cumplimiento de las obligaciones.

***Domicilio de las sucursales**

Las compañías que tengan muchos establecimientos o sucursales tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos para solo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales.

Este domicilio presenta la particularidad de que no obstante estar mencionado como un supuesto de domicilio legal, a

diferencia de los demás casos enunciados éste no entra en la categoría de domicilio general u ordinario:

se trata de un domicilio especial, fijado por la ley, que surte efectos respecto de las obligaciones de las sucursales o filiales de compañías que tienen su sede principal en otro lugar.

Dos son las cuestiones que presenta el estudio de la disposición que consideramos, a saber 1) cuales son los establecimientos que dan lugar al funcionamiento de este domicilio especial, y 2) cuales son las obligaciones a que se aplica.

***Domicilio especial**

El domicilio especial es el que produce efectos limitados a una o varias relaciones jurídicas determinadas. En tanto que el domicilio general u ordinario extiende su influencia a toda suerte de relaciones jurídicas no exceptuadas, es decir, que tiene una aplicabilidad universal e indefinida, el domicilio especial tiene un ámbito circunscripto y proyecta su eficacia solo respecto de los supuestos para los cuales ha sido instituido.

Hay distintas especies de domicilio especial, siendo las principales de ellas las siguientes: a) el domicilio procesal, llamado vulgarmente constituido; b) el domicilio matrimonial; c) el domicilio comercial; D) el domicilio de las sucursales; y la más importante, e) el domicilio convencional, también llamado domicilio de elección. (V).

***Domicilio fiscal**

Es el domicilio (real o legal) consignado en las declaraciones juradas que con fines impositivos, presenta el contribuyente a la oficina competente.

***Domicilio general**

El domicilio general u ordinario es el que rige la generalidad de las relaciones jurídicas de una persona. Es el domicilio por antonomasia y al que se alude cuando se lo menciona escuetamente sin calificación alguna.

El domicilio general u ordinario, se presenta en el sistema de algunos códigos civiles (Ver Gr., La Argentina y Brasil) bajo dos especies distintas: el domicilio legal y el domicilio real o voluntario.

Esa dualidad no se justifica, el domicilio en cuanto atributo de la persona es una calidad de esta que la ley le atribuye, y por consiguiente es siempre legal y no deja de serlo cuando la ley lo determina en función de ciertos elementos materiales, como la residencia, librados a la autonomía de la persona.

Es siempre la ley la que erige en domicilio, para los efectos del derecho, las circunstancias constitutivas de los que Freitas y con el Vélez Sarsfield denominan domicilio legal o domicilio real y voluntario.

El domicilio general u ordinario.

Porque vale para toda clase de relaciones jurídicas no exceptuadas, se determina por el lugar de la residencia habitual.

Por excepción, el domicilio se independiza de la residencia habitual tratándose de incapaces que tienen el domicilio de sus representantes; de la mujer casada que tiene el domicilio de su marido, salvo que este legalmente separada, o que haya sido autorizada para constituir un domicilio independiente, o que el marido sea interdicto o cambie el suyo para alterar dolosamente la jurisdicción correspondiente a las acciones judiciales de la esposa; de los carentes de domicilio conocido que lo tienen en el lugar de su residencia actual; y de quienes abandonan su domicilio en el extranjero sin ánimo de regreso, que lo tienen en el domicilio de sus padres el día del nacimiento.

***Domicilio legal**

El domicilio legal es el lugar donde la ley presume, 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 este allí presente.

Se advierte que la finalidad de la institución de esta clase de domicilio es la seguridad jurídica. Teniendo en cuenta el carácter necesario del domicilio ordinario, se ha querido prever ciertos supuestos en que el interesado no esta en condiciones de fijar por si mismo el domicilio, o señalar en forma absoluta el domicilio de otros, con independencia del hecho de su residencia.

Tal el propósito perseguido con la institución de este domicilio.

El domicilio legal presenta los siguientes caracteres:

1) es un domicilio forzoso, en cuanto lo impone la ley independientemente de la voluntad del interesado.

Sin embargo, excepcionalmente no tiene este carácter el domicilio legal de los militares en actividad, puesto que la ley solo lo determina si el sujeto n o ha manifestado la voluntad de mantener el domicilio real o voluntario precedente.

2) es un domicilio ficticio o puede serlo. En efecto, se supone una presencia del interesado en ese lugar, que puede no ser real (aunque de hecho no este allí presente).

3) es excepcional y de interpretación restrictiva, en el sentido de que funciona solamente en las hipótesis previstas por la ley, sin que estas situaciones puedan extenderse por analogía otros supuestos.

4) finalmente, en cuanto integrante del género de domicilio general u ordinario, participa de los caracteres correspondientes a su género. Por tanto, es único en el sentido de que la concurrencia de varios hechos constitutivos de domicilio legal hace que sólo uno de esos hechos se tome en cuenta para fijar el domicilio de la persona.

***Domicilio matrimonial**

Es el domicilio común de los esposos, que rige lo relativo al divorcio y nulidad del matrimonio, acciones que deben ser promovidas ante el juez de dicho domicilio aun cuando no fuere el domicilio actual del marido. Así, si habiéndose celebrado el matrimonio en la Argentina, el marido se domiciliase en el extranjero, la acción de divorcio o nulidad de matrimonio puede ser intentada ante el juez del último domicilio conyugal en la república.

Este domicilio es especial. Una reiterada jurisprudencia lo ha diferenciado del domicilio actual del marido, constituido después de la separación de hecho de los cónyuges.

Esta solución tiene la ventaja de sustraer a la mujer a las posibles maniobras del marido tendientes a dificultar la posición de la mujer, por la creación de un domicilio que sometiera el divorcio o la nulidad del matrimonio a requisitos menos favorables para ella.

***Domicilio procesal constituido**

Es el que corresponde a todo litigante que ha de constituir un domicilio para los efectos del juicio, notificaciones, emplazamientos, intimaciones de pago, etcétera.

En general, toda persona que litigue por su propio derecho o en representación de tercero, deberá constituir domicilio legal dentro del perímetro de la Ciudad que sea asiento del respectivo juzgado o tribunal.

Ese requisito se cumplirá en el primer escrito que presente, o audiencia a que concurra, si es ésta la primera diligencia en que interviene.

Se diligenciarán en el domicilio legal todas las notificaciones a domicilio que no deban serlo en el real.

Se trata de un domicilio de efectos limitados, en el caso para todo lo concerniente al juicio.

Por una corruptela se solía denominar a este tipo de domicilio: domicilio legal, confundiéndolo así con el denominado de ese modo por los códigos civiles. La denominación adecuada es la de domicilio procesal, puesto que se constituye a solo efecto del proceso.

El domicilio procesal tiene por objeto facilitar el trámite del proceso.

***Domicilio real**

El domicilio real de las personas es el lugar donde tienen establecido el asiento principal de su residencia y de sus negocios. Pero es de notar que el concepto no alude al elemento intencional del domicilio, que es un ingrediente indispensable de esta clase de domicilio de manera que podría complementarse aquella definición diciendo que el domicilio real es el lugar de la residencia permanente de la persona con la intención de establecer allí el asiento de su actividad, esta especie de domicilio, además de tener los caracteres propios del género a que pertenece- domicilio general u ordinario- presenta los siguientes caracteres específicos:

a) es un domicilio real, en cuanto tiene como base la efectiva residencia de la persona en un cierto lugar.

Por oposición al domicilio legal que puede ser ficticio si se atiende a la presencia de la persona en el mismo.

B) es un domicilio voluntario en cuanto su constitución, mantenimiento y extinción dependen de la voluntad de la persona a quien afecta, por oposición al domicilio legal que es independiente de esa voluntad e impuesto por la sola determinación de la ley c) es un domicilio de libre elección, en cuanto la ley asegura y garantiza la libertad del interesado para elegir su domicilio y trasladarlo al lugar de su conveniencia o sus posibilidades.

Concordantemente, está prohibido incluir en su contrato, bajo la forma de cláusula del mismo o condición, habitar siempre en lugar determinado o sujetar la elección de domicilio a la voluntad de un tercero. Son consecuencias de la garantía constitucional del "entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino" que consagra el art. 14 de la constitución Argentina.

De cualquier modo, esta característica no es absoluta y puede resultar morigerada por leyes que establecen como condiciones para el ejercicio de algunas funciones públicas tener domicilio en lugares determinados:

aquí no hay imposición para nadie de fijar el domicilio en el lugar, sino de no desempeñar la función pública cuando no se está en las condiciones de domicilio que la ley prevé, es decir la exigencia se refiere no al domicilio sino a la función pública, lo que es enteramente legítimo.

En el orden del derecho privado, también se ha decidido que es válida la cláusula de un contrato de compraventa y colonización de tierras por la cual el comprador debía radicarse en el lugar en que desempeñaría sus funciones, si era condición de la venta que el adquirente trabajara la fracción comprada personalmente.

Elementos constitutivos del domicilio real: el domicilio real surge de la integración de dos elementos diferentes, uno es un elemento material u objetivo también denominado corpus; y el otro, un elemento intencional o subjetivo, llamado también animus.

El corpus del domicilio real: está constituido por la residencia efectiva de la persona en un lugar.

En ocasiones la residencia de la persona por razón de sus ocupaciones, hábitos viajeros, etcétera, aparece dividida en varios lugares, y entonces para determinar cual es la residencia que causa domicilio hay que atender al asiento principal de la residencia de la persona, tal como está contemplado en la definición que hemos dado.

El "animus" del domicilio real:

consiste en la intención de permanecer en el lugar y de constituir allí el centro de los afectos e intereses, aunque tal designio no sea para siempre, bastando que sea por tiempo indefinido.

***Dominio**

Es el derecho real en virtud del cual una cosa se encuentra sometida a la voluntad y a la acción de una persona. Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, de disponer o de servirse de ella, de usarla y gozarla según la voluntad del propietario.

El puede desnaturalizarla, degradarla o destruirla (teoría predominante en el siglo XIX).

Se entendía que el Ejército de esas facultades no podía ser restringido porque tuviera por resultado privar a un tercero de alguna ventaja, comodidad o placer, o traerle algunos inconvenientes, con tal que no atacara su derecho de propiedad.

La idea de que el propietario pueda destruir caprichosamente las cosas que le pertenecen, es hoy inadmisibles; ni siquiera puede considerarse legítimo el derecho de mantener improductiva la propiedad, de no hacerle rendir los frutos que razonablemente debe producir, si se la explota adecuadamente.

En el derecho moderno nadie discute la legitimidad del impuesto sobre la renta potencial de la tierra, que es una forma de obligar al propietario a mantenerla en un buen pie de producción, para poder hacer frente a las cargas impositivas.

Y donde por dificultades técnicas o de otro orden, no ha podido implantarse este impuesto, es sustituido por contribuciones directas CAS vez mas gravosas, cuyo propósito, en el fondo, es el mismo. Todo lo cual se explica perfectamente, porque la propiedad, particularmente, porque la propiedad, particularmente la propiedad de los bienes que sirven para producir otros, tiene una función social que cumplir.

Por ello es que la propia encíclica populorum Progressio reconoce el derecho de expropiar una cosa deficientemente explotada.

Es inherente a la propiedad el derecho de poseer la cosa, disponer o servirse de ella, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular.

El ejercicio de estas facultades no puede ser restringido, en tanto no fuere abusivo, aunque privare a terceros de ventajas o comodidades.

Se mantiene el derecho de servirse de la cosa, usarla, gozarla y disponer de ella, pero se suprime el derecho de desnaturalizarla, degradarla o destruirla.

No se trata de un derecho absoluto que depende del Nero arbitrio del dominus; y para que no quede ninguna duda se agrega que todos los derechos inherentes a la propiedad (uso, goce y disposición) deben conformarse a un ejercicio regular, es decir normal, no abusivo.

La idea es clara. La cosa puede ser usada, gozada y dispuesta por su propietario de una manera regular, no abusiva. Se entenderá por ejercicio abusivo del derecho el que contrarie los fines que la ley Tovo en cuenta al reconocerlo o el que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.

En el derecho moderno, la propiedad tiene una función social que cumplir.

Por consiguiente, cada vez que el derecho de propiedad sea ejercido de una manera antisocial, es decir, contraria a los derechos de la comunidad, ese ejercicio será abusivo y no tendrá el amparo de la ley la gran cuestión en lo que atañe a la reglamentación del derecho de propiedad es conciliar de modo satisfactorio el interés individual y el social. Para lograrlo, pugliatti Propone las siguientes bases: a) eliminar el virtual conflicto entre interés público e interés privado, haciendo que éste no constituya un obstáculo para la vigencia del primero; b) encontrar el justo equilibrio entre la tutela acordada al interés privado y al público, de modo que el logro de éste pueda obtenerse mediante el logro del primero; e) dosar exactamente el medio empleado respecto de los fines que se procura conseguir, de modo que el sacrificio del individuo sea el perfecto equivalente de la ventaja colectiva, y no solo por la consideración de un principio económico, sino sobre todo, por la realización de un ideal ético. En síntesis, agrega, los principios que deben presidir la configuración jurídica entre el ciudadano y el estado moderno se resumen en la obligación de todos los ciudadanos de contribuir con todos los medios, patrimoniales y personales, al logro del interés público, sacrificando todo el necesario, pero no más de lo necesario, de modo que pueda valorar el significado ético del sacrificio en la correspondencia del resultado y de modo que se eviten inútiles dispersiones o destrucciones de valores o de riquezas.

Caracteres: el derecho de propiedad tiene los siguientes caracteres:

a) es un derecho real, puesto que implica una relación directa entre el dueño y la cosa.

B) es el más amplio y completo derecho de señorío que se pueda tener sobre una cosa. Lo que no significa decir de que sea absoluto e ilimitado, sino sólo que es el más extenso derecho que se pueda tener sobre una cosa conforme al régimen legal vigente, abarca en si a todos los otros derechos reales que se ejercen por la posesión, los cuales pueden considerarse como meros desgajamientos o desprendimientos de este señorío total que es la propiedad.

C) es perpetuo; no se pierde por el desuso o pérdida de la posesión de la cosa en tanto un tercero no la haya poseído por el término legal de la usucapión. Puede ocurrir, en efecto, que nadie haya tomado posesión de la cosa, o que ésta haya tenido varios poseedores sucesivos que sin unir sus posesiones la haya luego abandonado, antes de cumplir el plazo de la usucapión; el derecho de propiedad subsiste en cabeza de su titular indefinidamente.

Este carácter de perpetuidad esta discutido en el derecho moderno, no parece razonable que quien ha procedido con incuria, desentendiéndose de la posesión efectiva de la cosa, que la ha dejado inculta con grave perjuicio social y con desconocimiento de los deberes que importa la propiedad, no tenga la sanción de la pérdida de su derecho.

El no ejercicio prolongado del derecho de propiedad debería hacer perder el dominio en favor del estado.

D) no es absoluto. Debe ser ejercido en forma regular, es decir, adecuada a lo que es normal, corriente; de manera no abusiva.

Seria notorio abuso degradarla o destruirla.

Se afirma también que el dominio es exclusivo. Pero ello es exacto solo en el sentido de que dos personas no pueden tener al mismo tiempo un dominio exclusivo sobre una cosa.

Lo que más que un carácter del dominio es una perogrullada. Porque lo cierto es que varias personas pueden ser condóminos de la misma cosa y que su derecho se extiende no a una parte concreta de ella, sino que se ejerce sobre toda la cosa. De igual modo, el dominio puede coexistir con otros derechos reales (hipoteca, prenda, anticresis, usufructo, uso, servidumbre).

En consecuencia, consideramos imposible sostener que la exclusividad sea un carácter propio del dominio.

Modos de adquisición: tradicionalmente se suele clasificar los modos de transmisión del dominio en originarios y derivados. Llámense originarios aquellos modos en los cuales la adquisición se hace por un acto exclusivo del adquirente o bien por un hecho natural sin que en ninguna de esas hipótesis haya la menor intervención del anterior propietario, si lo

hubo. Tales son los ejemplos de apropiación, especificación, accesión, percepción de frutos, expropiación.

Los derivados son aquellos en los cuales la transmisión del dominio resulta de un acto del dueño anterior en favor del nuevo dueño, como ocurre en la tradición; o cuando por disposición de la ley, los derechos del adquirente se reputan derivados del transmitente, como ocurre en la sucesión mortis causa.

Se ha discutido por algunos autores si la adquisición del dominio por prescripción debe ser reputada como modo originario o derivado. Dentro de la lógica que inspira esta clasificación, no tenemos duda de que se trata de un medio originario, porque el adquirente no recibe su derecho del antecesor de tal manera que el dominio de uno y otro están disociados.

Esta consideración es válida aun en el caso de la usucapión breve, en la que se exige justo título; porque no es el justo título la causa de la adquisición del dominio sino sólo la prueba de la buena fe. Pues como hace notar messineo, si el título fuese idóneo sería superflua la exigencia de buena fe en el adquirente y el transcurso del tiempo en la posesión: el título solo sería suficiente para transmitir la propiedad.

***Dominio aéreo**

Ver Espacio aéreo.

***Dominio bonitario**

Se designaba así en Roma, por oposición al dominio quiritarario, la propiedad de menos categoría jurídica (dueño extranjero en el *ager romanus*, o por encontrarse los fundos en suelo *italico* o provincial).

***Dominio del estado**

Ver Dominio público y privado.

***Dominio desmembrado**

El dominio debe reputarse desmembrado cuando el dueño pleno o perfecto se ha desprendido temporariamente de alguno de los atributos esenciales del dominio en virtud de la concesión de un derecho real a terceros.

Tal sería, por ejemplo, la constitución de un derecho de usufructo, de uso o habitación, de un servidumbre, de un derecho anticresis, de una prenda. En cambio, una hipoteca no constituye una desmembración del dominio porque el dueño sigue en goce pleno de sus potestades de usar, gozar y disponer de la cosa.

Llamamos la atención sobre la palabra temporariamente que hemos utilizado.

En efecto, no se concebiría un desprendimiento definitivo o perpetuo de uno de los atributos esenciales de la propiedad, ya que ello significaría desvirtuar o desnaturalizar este derecho.

Tampoco hay dominio desmembrado, en sentido técnico, en el caso de que se haya conferido a un tercero un derecho personal de usar y gozar la cosa, como ocurre en el arrendamiento o en el comodato. Esto es así porque mientras los derechos reales se tienen directamente sobre la cosa, los derechos personales establecen una relación entre acreedor y deudor, pero no directamente sobre la cosa. Claro está que para admitir que sea así, es necesario dar por sentado que el contrato de locación de origen a un derecho meramente personal y no real, cuestión que esta vivamente discutida en el derecho moderno.

Existe dominio desmembrado cuando el dueño perfecto de la cosa enajena temporariamente solo su dominio útil. Hay que advertir que no siempre se dispone de todo el dominio útil (lo que ocurre en el usufructo), sino que también puede disponerse de una parte de él (como ocurre cuando se constituye una servidumbre).

***Dominio fiduciario**

Dominio fiduciario es el que se adquiere en un fideicomiso singular, subordinado a durar solamente hasta el cumplimiento de una condición resolutive o hasta el vencimiento de un plazo resolutive, para el efecto de restituir la cosa a un tercero.

El dominio fiduciario supone un transmitente o constituyente; un intermediario o dueño fiduciario y un destinatario final o fideicomisario.

Este enfoque del problema desconoce las diferencias entre acto fiduciario y acto simulado, que aunque muchas veces sutiles, existen. Sin duda, es preciso reconocer las analogías entre ellos: en cambio, el destinatario final del bien cuya propiedad se transmite es una tercera persona; en ambos, hay una persona interpuesta que en el primer caso se llamara fiduciario y en el segundo adquirente o dueño aparente, testaferro, etcétera. Tanto uno como otro pueden actuar exteriormente como verdaderos dueños y los actos de disposición que realicen tienen plena validez respecto de los terceros de buena fe. Se explica, pues, que el negocio fiduciario pueda haber sido concebido en nuestro derecho como una simple hipótesis de simulación. Y en efecto lo es, cuando el traspaso de bienes se ha hecho en el solo interés del que transmitió el bien o del destinatario último. En estas hipótesis, fiducia y simulación se confunden. Pero en otras no. Supongamos que se transmita a una persona la propiedad de un bien por el plazo de cinco años, a cuyo término debe transferir el dominio a un tercero. El propósito del transmitente es permitir que el fiduciario use y goce de la propiedad, perciba sus rentas y que, al cabo de un cierto tiempo, la transmita a un tercero. O bien puede transmitirse la propiedad como garantía del cumplimiento del pago de una obligación, satisfecha la cual el dominio se transmitirá al tercero.

Estos ejemplos ponen de relieve que no siempre el negocio fiduciario se confunde con el simulado.

Interés práctico: en nuestras prácticas actuales nadie recurre al fideicomiso.

Veamos las causas:

a) una tradición derivada de la revolución francesa y trasvasada a través del código Napoleón a la mayor parte de las legislaciones modernas ve con prevención una institución que impedía la libre disposición y circulación de los bienes. Esa prevención (de la que como veremos, está lejos de participar el derecho anglosajón) hizo que se buscara por otros

caminos las soluciones de los problemas que el fideicomiso pretende resolver.

B) cuando el interés que se procura resguardar con el fideicomiso es exclusivamente el del destinatario final de los bienes, el fideicomiso ha sido sustituido, bien sea por el mandato, bien sea por el negocio simulado por interposición de persona.

C) cuando lo que se desea es transmitir la propiedad temporaria al fiduciario, para que este goce y aproveche de ella durante un cierto plazo resolutive para luego entregarla a su destinatario final, se recurre con ventaja a la transmisión de la nuda propiedad al destinatario definitivo, con reserva de usufructo en favor de quien sería el fiduciario. En caso de que se desee garantizar el pago de un crédito, se recurre al gravamen hipotecario, o, en todo caso, a la anticresis.

D) finalmente, la falta de reglamentación de la institución hace inciertos sus perfiles e imprecisos los derechos y obligaciones de las personas que intervienen en el acto, lo que mueve a los particulares a servirse de otras figuras jurídicas mas conocidas y transitadas para regular sus relaciones.

De lo dicho en el punto c) se desprende claramente que si lo que las partes desean es concertar un negocio que satisfaga intereses del fiduciario, ello puede hacerse con ventaja por otras vías jurídicas. Obviamente, el papel económico del fideicomiso no es ese, sino el de satisfacer los intereses del destinatario final de los bienes. Ese es el gran papel que el fideicomiso desempeña en el derecho anglosajón, en donde ha florecido como una institución plena de interés para el manejo de patrimonios ajenos, que son administrados por el trustee con un gran amplitud de atribuciones que hacen fluida, flexible y eficaz su actuación.

***Dominio imperfecto**

Se dice que el dominio se llama menos pleno o imperfecto cuando debe resolverse al fin de un cierto tiempo o al advenimiento de una condición, o si la cosa que forma su objeto es un inmueble, gravado respecto de terceros con un derecho real, como servidumbre, un usufructo, etcétera.

En suma, el dominio imperfecto es aquel en el cual los derechos del propietario están sujetos a fuertes restricciones, ya sea porque la cosa no pertenece realmente al titular (dominio fiduciario), ya sea porque el dominio esta sujeto a una condición resolutoria (dominio revocable), que sea porque el titular del derecho de propiedad lo ha desmembrado, desprendiéndose de una parte de sus atribuciones, al gravar la propiedad con un usufructo, una servidumbre, etcétera.

***Dominio lacustre**

Ver Lago.

***Dominio marítimo**

Ver Mar.

***Dominio privado**

Ver Dominio público y privado.

***Dominio público y privado**

Los bienes del estado pueden corresponder a su dominio público o privado.

Los bienes del dominio público pertenecen al estado en su carácter de órgano político de la Sociedad humana, y se encuentran en una situación muy peculiar, que no resulta descripta por la palabra dominio que aquí se usa con una significación enteramente diversa de la definición obrante en los códigos civiles. En cambio, los bienes del dominio privado del Estado se encuentran en la misma situación que los bienes de los particulares, pudiendo ser objeto de idénticas operaciones.

Dominio público: a este respecto las leyes suelen incluir entre los bienes públicos.

1) los mares territoriales hasta la distancia que determine la legislación especial, independientemente del poder jurisdiccional sobre la zona contigua; 2) los mares interiores, bahías, ensenadas, puertos y ancladeros; 3) los ríos, sus cauces, las demás aguas que corren por cauces naturales y toda otra agua que tenga o adquiera la aptitud de satisfacer usos de interés general, comprendiéndose las aguas subterráneas, sin perjuicio del ejercicio regular del derecho del propietario del fundo de extraer las aguas subterráneas en la medida de su interés y con sujeción a la reglamentación; 4) las playas de mar y las riberas internas de los ríos, entendiéndose por tales la extensión de tierra que las aguas bañan o desocupan durante las altas mareas normales o las crecidas medias ordinarias; 5) los lagos navegables y sus lechos; 6) las islas formadas o que se formen en el mar territorial o en toda clase de río, o en los lagos navegables, cuando ellas no pertenezcan a particulares; 7) las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construída para utilidad o comodidad común; 8) los documentos oficiales de los poderes del estado; 9) las ruinas y yacimientos arqueológicos y paleontológicos de interés científico.

La característica esencial del dominio público consiste en que los bienes respectivos están afectados al uso y goce de todos los ciudadanos.

Dominio privado: los bienes privados del estado, según las leyes, en general son los siguientes:

1) todas las tierras que estando situadas dentro de los límites territoriales de la Nación carecen de otro dueño. Esta norma tiene, en hispanoamerica, una explicación histórica. En efecto, concedido por el papa Alejandro VI a los Reyes de España y Portugal el dominio sobre las tierras descubiertas en América, los respectivos monarcas usaron de su prerrogativa adjudicando grandes extensiones a los esforzados conquistadores de uno y otro país. Las tierras de que no se dispuso quedaron en el patrimonio de la corona, y consumada la emancipación política, pasaron a poder del estado.

Es este derecho originario del estado o sobre las tierras sin dueño, particularmente en la Argentina, el que explica lo preceptuado por las leyes declarando de propiedad fiscal, Nacional o municipal, todos los excedentes que resulten dentro de las superficies de los terrenos particulares, cubiertos que sean sus legítimos títulos y siempre que sobrepasen las

tolerancias técnicamente admitidas en la materia.

Esas normas tienen el alcance de una mera presunción juris tantum de propiedad fiscal de los excedentes de referencia, que no obsta a que los particulares demuestren que pese a la exigüidad del título formal su dominio se extiende al sobrante adquirido por prescripción treintañal.

2) las minas de oro, Plata, cobre, piedras preciosas y sustancias fosiles, no obstante el dominio de la corporaciones o particulares sobre la superficie de la tierra.

3) los bienes vacantes o mostrencos, y los de las personas que mueren sin tener herederos. Se contemplan tres categorías de bienes que en rigor pueden reducirse a dos: a) bienes vacantes, son las cosas inmuebles de propietario desconocido; b) bienes mostrencos, son cosas muebles igualmente de propietario desconocido; c) bienes de personas fallecidas sin herederos. Esta tercera categoría queda comprendida en una u otra de las anteriores, según la índole mueble o inmueble de las respectivas cosas, pues cuando alguien fallece aparentemente sin herederos, sólo es dable afirmar que se ignora si los tiene, y por consiguiente, que los bienes son de propietario desconocido.

En la práctica se denominan bienes vacantes los que pertenecen a una sucesión vacante, es decir, sin herederos para recibirla.

4) los muros, plazas de guerra, puentes, ferrocarriles y toda construcción hecha por el estado, y todos los bienes adquiridos por el estado por cualquier título. Las construcciones hechas por el estado serán bienes privados de este si se levantan en terreno fiscal, pero no en caso contrario.

***Dominio quiritario**

En Roma, era el que correspondía tan sólo a los ciudadanos romanos y siempre que el predio estuviera en el ager romanus.

***Dominio revocable**

Dominio revocable es el que ha sido transmitido en virtud de un título revocable a voluntad del que lo ha transmitido; o cuando el actual propietario puede ser privado de la propiedad por una causa proveniente de su título.

Se preven, pues, dos supuestos de dominio revocable: aquel en que el dominio es revocable a voluntad del que lo ha transmitido, como por ejemplo, la venta con pacto de retroventa, la cláusula de poder arrepentirse el vendedor; y aquel en que el actual propietario puede ser privado de su propiedad por una causa proveniente de su título. En éste último caso todavía hay que distinguir dos supuestos: que la causa esté mencionada en el mismo título, como puede ser, por ejemplo, el cumplimiento de la condición resolutoria o la revocación por supernacencia de hijos; o bien que la revocación resulte por imperio de la ley, unida a la voluntad de la parte, sin necesidad de que ella conste en el título de la obligación, como ocurre en el caso de revocación de la donación por ingratitud del donatario. Adviértase que en este caso, aunque la causa de la revocación no consta en el título de adquisición del dominio, de todas maneras es una causa inherente a ese título, ya que el que adquiere una cosa por donación, sabe que esta sujeto a la acción de revocación por ingratitud.

La revocación supone un dominio que existe y queda sin efecto; por consiguiente, no hay dominio revocable cuando quien ostentaba la titularidad ha sido privado de él en virtud de una sentencia que declara la nulidad del acto.

Y esto por la muy simple razón de que la nulidad retrotrae las cosas al momento en que se produjo el acto invalidado; en otras palabras, la sentencia que declara la nulidad borra los efectos de ese acto; lo tiene, en la medida que es jurídicamente posible, por no ocurrido. No hubo, por tanto, dominio revocado; hubo simplemente la declaración de que nunca existió el dominio en cabeza del que aparecía como titular.

***Dominio terrestre**

Es el que ejerce soberanamente el estado sobre la porción de la superficie de la tierra limitada por las fronteras políticas. Comprende el suelo y el subsuelo.

***Dominios**

Estados cuya soberanía exterior está subordinada a las directivas de otra Nación que es su metrópoli.

***Dominus coeli et inferorum**

Principio que regía en el derecho romano y que ha perdurado hasta fechas recientes. Significaba que el dueño del suelo lo era también de todo lo que estaba por encima y por debajo de él, con alcance ilimitado.

***Donación**

Acto jurídico entre vivos por el cual una persona (donante) transfiere a otra (donatario) gratuitamente el dominio sobre una cosa y el donatario acepta.

La donación es uno de esos conceptos tan fáciles de comprender en su esencia como difíciles de delinear en sus contornos precisos. La dificultad reside en la circunstancia de que no todo acto a título gratuito es donación.

No lo son los actos de última voluntad ni tampoco numerosas liberalidades realizadas entre vivos que quedan excluidas del concepto jurídico de donación.

Se ha circunscripto el régimen legal de las donaciones a ciertos actos respecto de los cuales se considera particularmente importante proteger al donante. Esto explica por que no se aplica a todas las liberalidades entre vivos el mismo régimen.

Habría donación cuando una persona por un acto entre vivos transfiera de su libre voluntad gratuitamente a otra, la propiedad de una cosa. De esta definición se desprenden los siguientes elementos:

a) es un acto entre vivos. Los actos de última voluntad, llamados testamentos, tienen un régimen legal distinto.

En nuestro derecho no hay donaciones para después de la muerte.

B) obliga a transferir la propiedad de una cosa. Se dice que la donación transfiere la propiedad, lo que no es exacto porque el solo título no basta para producir ese efecto, sino que también es necesaria la tradición.

Solo las cosas pueden ser objeto de donación en nuestro régimen legal; si se trata de la transmisión gratuita de un derecho, habrá cesión y no donación.

C) la transferencia debe ser a título gratuito. Es decir, hay un desprendimiento de bienes, sin compensación por la otra parte. Pero ésta no es una regla absoluta. Es posible que el contrato de donación obligue al donatario a hacer o pagar algo, sea en beneficio del donatario o de un tercero. Esto no altera la esencia gratuita del acto. Sin embargo, a veces el cargo tiene tal importancia que la gratitud del contrato queda desvirtuada casi totalmente; aquí se roza el problema del *negotium mixtum cum donatione*.

Donaciones condicionales; limitaciones derivadas del principio de la irrevocabilidad: la donación, como todo acto jurídico, puede sujetarse a condición. Tratándose de condiciones suspensivas, ninguna limitación hay derivada de su carácter mixto o casual; solamente las puramente potestativas anularían la donación, de acuerdo con el principio general. En cambio, tratándose de condiciones resolutorias, deben ser casuales o bien depender de la voluntad del donatario (por ejemplo, la donación de un automóvil a un sobrino con la condición resolutoria de que se gradúe en el plazo de un año), pero nunca puede la condición depender así fuera, estaría librada al arbitrio de éste la suerte de los bienes donados, lo que colocaría el dominio en una incertidumbre inadmisibles y sería contrario al principio de la irrevocabilidad de las donaciones. Tales condiciones anularían la donación.

Casos en que el donante puede revocar la donación: en principio, la donación es irrevocable por voluntad del donante; de lo contrario se cerniría una permanente incertidumbre sobre el derecho del donatario y sus sucesores.

La ley sólo admite la revocación en estos supuestos: a) cuando el donatario ha incurrido en incumplimiento de las cargas impuestas en el acto de la donación; b) cuando ha incurrido en ingratitud hacia el donante; c) cuando después de la donación han nacido hijos al donante y esta causa de revocación se hubiera previsto en el contrato; D) cuando el adoptante ha hecho una donación en favor de su hijo adoptivo y luego la adopción es revocada a pedido de este.

Las donaciones onerosas (o con cargo) y las remuneratorias pueden ser revocadas pero solo en la parte en que constituyan una liberalidad.

***Donación "ante nuptias"**

Es la que se hace por razón de matrimonio-entre los futuros cónyuges o sus allegados- pero antes de contraerlo.

***Donación con cargo**

Llamase cargo la obligación accesoria impuesta al que se recibe una liberalidad.

La imposición de un cargo influye sobre el régimen de las donaciones, porque ellas dejan entonces de ser un acto puramente gratuito, a menos que el beneficiario del cargo sea el propio donatario.

***Donación condicional**

Ver Donación.

***Donación de cosa ajena**

La donación de cosa ajena es nula.

La solución parece desprenderse fácilmente de la prohibición de donar cosas futuras, pues una cosa que no está actualmente en el patrimonio del donante, es para el futuro. No se trata ya de la invalidez propia de la venta de cosa ajena, que origina por lo común la obligación de indemnizar por daños y perjuicios; como en la donación no hay responsabilidad por evicción, el donante de cosa ajena carece de toda responsabilidad a menos que hubiera mediado mala fe de su parte, en cuyo caso responde por el interés negativo.

La adquisición posterior de la cosa no convalida el negocio nulo ab initio, del mismo modo que la adquisición posterior al acto de una cosa futura no mejora la nulidad. En ambos casos, la solución está inspirada en un deseo de frenar la prodigalidad.

***Donación de padres a hijos**

Es facultad del padre y de la madre, en forma conjunta o separadamente, hacer donaciones a sus hijos cualquiera sea la edad de éstos.

Cuando no se expresare a que cuenta debe imputarse la donación, se entiende hecha como un adelanto de la legítima. De otro modo, la imputación recaerá sobre la cuota disponible del donante.

***Donación inoficiosa**

Es aquella cuyo valor excede de la parte que puede disponer el donante, es decir, que por su cuantía perjudica la legítima hereditaria de los herederos forzosos. Se la designa inoficiosa porque en la medida que excede de la porción disponible, la donación debe ser objeto de reducción y de restitución por el donatario al producirse la muerte del donante.

***Donación onerosa**

Ver Donación con cargo.

***Donación por causa de muerte**

Algunos códigos (Ver Gr., El argentino y el francés) prohíben las donaciones diferidas para el fallecimiento del donante; tal acto es inválido y sólo podría valer como testamento si tuviese las formas que la ley exige para este. Esta regla no se opone a que una persona transfiera actualmente la propiedad de una cosa, reservándose el usufructo o el uso y goce de ella hasta el momento de la muerte; habrá en tal caso, la donación de la nuda propiedad, lo que es perfectamente legítimo. Tampoco se opone a la validez de las siguientes donaciones: a) la que se hace con la condición de que el donatario restituirá los bienes donados si el donante no falleciere en un lance previsto; b) la que se hace con la condición de que los bienes se restituirán al donante si este sobreviviese al donatario.

Aquí no se trata de actos de última voluntad, pues la donación produce todos sus efectos de inmediato, sin que dependa

para ello de la muerte del donante. Son donaciones sometidas a una condición resolutoria.

***Donación por contrato De matrimonio**

También llamada propter nuptias, es la que se hace en las capitulaciones o convenciones matrimoniales, sea por un tercero a uno de los esposos o a los hijos por nacer, o por uno de los futuros cónyuges en favor del otro.

Se hacen en consideración al matrimonio y antes de celebrarse.

***Donación "propter nuptias"**

Ver Donación por contrato de matrimonio.

***Donación pura**

Se dice de la que no impone condición ni carga alguna.

***Donación remuneratoria**

El concepto de donación remuneratoria ha dado lugar en la doctrina extranjera a largas discusiones. Algunos códigos (Ver Gr., El argentino) les han puesto termino en derecho positivo con normas que precisan la idea y concluyen con las dudas. Para ellos, las donaciones remuneratorias son aquellas que se hacen en recompensa de servicios prestados al donante por el donatario, estimables en dinero y por las cuales podía este exigir el pago judicialmente al donante.

***Donación revocable**

Ver Donación.

***Donación universal**

Se dice de la que tiene por objetó la universalidad de los bienes de donante.

***Donaciones mutuas**

Se llaman donaciones mutuas aquellas que se hacen dos o mas personas recíprocamente en un mismo acto. Difícilmente un acto tal puede considerarse hecho a título gratuito; en verdad, la donación prometida por una de las partes ha sido tenida en mira por la otra al hacer su promesa recíproca; el acto es oneroso, no gratuito. No se justifica entonces que se les aplique el régimen de las donaciones; por más que las partes lo han llamado donación, lo que hay es más bien una permuta. Pero no hay que exagerar la analogía. En las donaciones recíprocas, si bien cada una de las partes tiene en mira lo que recibirá de la otra, en cambio, ninguna de ellas manifiesta preocupación por la equivalencia de las contraprestaciones.

Por consiguiente, el acto no podrá impugnarse por lesión.

***Donante**

Sujeto activo del contrato de donación.

***Donatario**

Sujeto pasivo del contrato de donación.

***Dotar**

Constituir dote a favor de una mujer, sea para el caso de contraer nupcias, sea para su ingreso en una orden religiosa.

En derecho marítimo, asignar tripulación y pertrechos al buque.

***Dote**

Conjunto de bienes entregados por la mujer o por un tercero (generalmente los padres de ella) al marido para que los administre, ayudando de este modo a subvenir las necesidades del hogar; es, en principio, inalienable y el marido debe restituirla en el momento de la separación. En algunos países es, incluso, inembargable, pues se ha deseado mantener incólume esto que puede reputarse un verdadero bien de familia.

La institución se inspira en la conveniencia de que los matrimonios jóvenes sean estimulados por la ayuda de los padres en el momento de su establecimiento y en los primeros tiempos, que son siempre los mas difíciles desde el punto de vista económico, pues a esa edad es improbable que un hombre se haya forjado una posición.

No es de extrañar, por tanto, que en ciertas épocas y clases sociales la dote fuera tenida como un verdadero deber moral de los padres y que su practica fuera muy común. Pero nunca ha recibido acogida entre los americanos (exceptuando Brasil y Perú), ni aun en tiempos en que la legislación española la permitía. Repugna a la sensibilidad americana todo pacto de carácter pecuniario vinculado con el matrimonio; resulta chocante la simple posibilidad de que por este medio se estimule a los cazadores de dote. Si los padres quieren ayudar a sus hijos, ahí esta la solución simple y sin cálculos de la donación.

Antecedentes históricos y legislación comparada: la dote ha tenido su origen en Roma. Surgió de la necesidad de ayudar a los esposos jóvenes a constituir su nuevo hogar. El capital era entregado por los padres de la novia en plena propiedad al marido, quien administraba y disponía sin limitación alguna. Posteriormente, las desordenadas costumbres morales y la frecuencia de los divorcios y repudios hizo necesario garantizar a la mujer contra la dilapidación de la dote por el marido. Los propios padres, al constituirla, convenían su inalienabilidad y fijaban las garantías dadas por el marido para asegurarla. Este régimen convencional fue extendido más tarde por el pretor aun a los casos en que no se hubiese acordado nada en las convenciones matrimoniales, abriendo a la mujer una acción basada en la equidad.

La lex Julia de adulteriis dió fuerza legal a estas soluciones, prohibiendo la enajenación y el gravamen de la dote.

Finalmente, en el derecho justinianeo queda concluida la configuración jurídica de la institución; haya o no pacto nupcial, la dote debe restituirse siempre; no se la puede enajenar ni gravar; y se establece una hipoteca legal sobre todos los bienes del marido en garantía de su restitución.

Estas soluciones fueron acogidas en la antigua legislación española y en las regiones de derecho escrito de Francia; y de allí pasaron al derecho moderno.

Entre las legislaciones actuales, puede tomarse como ejemplo típico la italiana, que ha seguido los lineamientos generales del derecho clásico. El marido adquiere la propiedad del dinero y de las cosas muebles que componen la dote, no así de los inmuebles, respecto de los cuales sólo tiene la administración; salvo que otra cosa se hubiere estipulado en el acto de la constitución de la dote (art. 182, código civil). Pero aun tratándose de muebles, está obligado a restituirlos ya sea en especie, ya sea su importe (artículo citado). La dote es inalienable, salvo que haya acuerdo de los dos cónyuges para hacerlo o que el tribunal autorice a uno de los cónyuges en caso de necesidad o utilidad evidente (art. 187). Por ende, es también inembargable por terceros.

La restitución de la dote esta garantizada por una hipoteca legal sobre los bienes del marido (art. 2817), sin perjuicio de otras garantías que el haya ofrecido en el acto de constitución.

Parte interesada en los casos en que se haya producido un cambio patrimonial que ponga en peligro la dote (art. 186).

Similares a este -aunque no iguales- son los sistemas imperantes en Francia, España, Portugal, Brasil, Perú y otros países que han seguido la tradición romana. Cabe notar, empero, que en Francia, Brasil y Portugal, la dote es inalienable -características suprimida en la legislación española- aunque medie acuerdo de ambos cónyuges; sólo se permite la venta en los casos excepcionales que la ley fija.

En Alemania, la institución es muy diferente. El padre está obligado a proveer a su hija que contrae matrimonio una dote adecuada para instalar su casa, siempre que pueda hacerlo sin poner en peligro la satisfacción de sus propias necesidades y que su hija no esté en condiciones de procurárselo por sus propios medios (art. 1620, código civil). Se trata de una obligación legalmente exigible por la hija y vinculada con el deber de alimentos. La dote comprende los muebles de la casa y la ropa y tiene que ser adecuada a la situación patrimonial y a la condición social del padre y de los futuros esposos. Los bienes se entregan en plena propiedad y no están afectados de inalienabilidad ni inembargabilidad. La dote sólo puede pretenderse una vez; el padre podrá negarla si la hija se ha casado sin su autorización o si es culpable de una falta capaz de originar su desheredación (arts. 1621 y 1622, código civil).

El código alemán legisla también sobre los gastos de establecimiento; se trata de una liberalidad que los padres hacen a sus hijos voluntariamente con el propósito de facilitar su establecimiento, ya sea con motivo del casamiento, ya con el de crearse una situación económica independiente (arts. 1624 y s.). Tampoco se aplican en este caso las reglas clásicas de la dote de origen romano.

En el código suizo se llama dote una parte de los bienes de la mujer que ésta entrega al marido para subvenir las cargas del matrimonio y que quedan sujetos a las reglas relativas a la unión de bienes (art. 247).

Ver Régimen dotal.

***Doy fe**

Fórmula de estilo en documentos públicos (judiciales y notariales) que precede a la firma del funcionario otorgante. Expresa la fe pública que merecen los hechos referenciados.

***Drawback**

Del inglés to draw ("sacar") y back ("atrás"), es decir, deducción, descuento o reembolso. Derecho que se acuerda a los productores nacionales para solicitar la devolución del impuesto a la importación pagado sobre mercaderías importadas, que luego se reexportan integrando un producto de industria nacional.

***Ducroire**

Palabra copuesta de du y croire. Se dice del compromiso asumido frente a un vendedor por una persona -generalmente comisionista o banquero-, en el sentido de sustituirse al comprador para el pago del precio de la venta (Capitant).

***Due date**

En el comercio exterior, fecha de vencimiento.

***Duelo**

Según la definición dada por Chaveau y Hélie, el duelo es un combate singular que libran dos personas en su interés particular, y que es precedido por un convenio que determina el modo, el lugar y el tiempo.

Sin embargo, según lo entiende la mayoría de los autores, han de haber llevado al duelo motivos de honor y no cualquier interés particular.

El convenio a que se refiere la definición de Chaveau y Hélie, según la opinión prevalente, debe haberse celebrado entre padrinos mayores de edad y debe ser previo al lance, puesto que ellos eligen las armas y arreglan las demás condiciones de desafío.

La intervención de los padrinos es lo que caracteriza el duelo regular y diferencia del duelo irregular. El significado que se da a la intervención de los padrinos, se explica porque en la práctica su intervención no se limita a arreglar las condiciones bajo las cuales la lucha ha de celebrarse, sino también y en buena medida, a tratar de evitar el duelo, en cuanto esto sea posible sin desmedro del honor o de las convicciones de su apadrinado y si el duelo no puede ser evitado, a tratar de imponer las mayores condiciones de corrección e igualdad.

Es indispensable la intervención de, cuando menos, dos padrinos, cada uno de los cuales debe presentar a un adversario. Pueden ser más de dos y lo corriente es que lo sean.

El móvil de honor: la generalidad de la doctrina lo señala como necesario, ya por razones históricas, ya porque es de la esencia misma de la institución, ya invocando las razones dogmáticas emergentes de las leyes penales.

***Dueño**

Ver Propietario.

***Dumping**

La expresión deriva de to dump, que se traduce por "vuelco en masa", "de golpe".

El dumping está constituido por la venta al exterior de un determinado producto, a un precio inferior al que rige en el mercado interno del país exportador. Es una de las formas de competencia desleal.

Todas las legislaciones en forma genérica o expresa contienen normas protectoras de estas prácticas comerciales desleales.

En la Argentina se sancionó una moderna ley antidumping (21838), cuya materia ha sido dividida en cinco capítulos: a) en el primero se sientan las bases para la aplicación de las medidas antidumping; b) en el segundo se establecen los fundamentos del derecho compensatorio; c) en el tercero se dan las reglas comunes a los derechos antidumping y compensatorios; d) en el cuarto se fijan las condiciones y los casos en que deberá el Poder Ejecutivo establecer derechos móviles de importación, y e) el capítulo quinto se refiere a las disposiciones generales aplicadas a todos los tributos previstos en la norma.

***Dúplica**

En lo antiguo: respuesta a un escrito de réplica (respuesta del actor a la contestación de la demanda).

Tanto el escrito de réplica como el de dúplica, caros al proceso común del derecho canónico durante el medioevo, han sido abolidos de las normas procesales contemporáneas.

***Duplicado**

Segundo ejemplar de un instrumento público (v.Gr., Por pérdida del testimonio de escritura de propiedad) o privado.

***Duplicata**

Designación, en Brasil, de la factura conformada (V).

***Duque**

Título de nobleza. El máximo que se otorga después del monarca.

***Dura lex, sed lex**

Expresión latina que define la necesidad y obligación de aplicar la ley aunque ésta pudiere resultar de excesiva severidad.

***Duty free**

En el comercio exterior, expresión inglesa que significa "libre o exento de derechos".