

**XVI JORNADAS Y
VI INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS UNNE**

Compilación:
Alba Esther de Bianchetti

2020
Corrientes -
Argentina

XVI Jornadas y VI Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Política-UNNE : 2020 Corrientes-Argentina / Mirian Beatriz Acosta ... [et al.] ; compilado por Alba Esther De Bianchetti. - 1a ed compendiada. - Corrientes : Moglia Ediciones, 2020.
CD-ROM, PDF

ISBN 978-987-619-372-6

1. Comunicación Científica. I. Acosta, Mirian Beatriz. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.115



ISBN Nº 978-987-619-372-6

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliabros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2020

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DE DAÑOS.

EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN. CRÓNICA DE UNA REFORMA NECESARIA

Claps, Sergio Leandro

sergioclaps@hotmail.com

Resumen

El informe resalta la importancia del fenómeno de la constitucionalización del Derecho de Daños, que se ha desarrollado esencialmente con el reconocimiento de un derecho constitucional *de no dañar a otro y de la reparación plena* y con la incorporación con jerarquía constitucional de los Tratados de Derechos Humanos, especialmente cuando se tratan de daños a la persona humana. Sin lugar a duda, que la reforma constitucional, modificó definitivamente el clásico paradigma normativo ubicando al ser humano, al hombre, por encima de los derechos patrimoniales.

Palabras claves: constitucionalización; Daños

Método, Introducción, discusión

Para este trabajo, se han utilizado los métodos lógico-deductivo y empírico-inductivo, propios de las ciencias sociales. De conformidad, con la temática central de este campo investigativo, donde el objetivo propuesto es determinar la Incidencia del Derecho Patrimonial en el Código Civil y Comercial de la Nación, no cabe dudas de que, unos de los temas más importantes es el referente a la Responsabilidad civil y dentro de la misma, uno de ellos, es la constitucionalización del Derecho de Daños, esta transformación se ve materializada en el Código Civil y Comercial, que adecuo las soluciones del derecho privado a las pautas directrices dadas por la Constitución Nacional, particularmente por los Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos, al servicio de la plena realización del Ser Humano, ubicando a los intereses económicos en un segundo plano.

Si bien nunca se desconoció que el derecho privado, como cualquier otra rama jurídica, se encontraba sometido a los principios y normas constitucionales, lo cierto es que, se prescindió de vincular esta materia con el derecho constitucional: bastaba con el Código Civil. La mayoría de los Códigos Civiles del Derecho Continental del siglo XIX eran considerados, en el ámbito del derecho privado, como autosuficientes, solamente a través de ellos, se resolvían todas las situaciones jurídicas que pudieran presentarse en las relaciones civiles.

Como señala Picasso, ambas disciplinas *"han coexistido largo tiempo en una majestuosa indiferencia recíproca"*¹.

Situación que ha cambiado con el Código Civil y Comercial, por cuanto que, los tres primeros artículos de este código establecen justamente una teoría de la decisión judicial, en la que incide de manera significativa la constitución Nacional y los Tratados internacionales, puesto que, tienen una importante incidencia en el derecho privado y en el derecho de daños.

Gran parte de las transformaciones que ha experimentado el derecho de daños en las últimas décadas, se ha debido a la incidencia significativa del derecho constitucional, a partir de la reforma constitucional de 1994, se ha focalizado en la protección de la persona, el CC yC le dedica un capítulo a los derechos personalísimos, destacándose que la persona es inviolable (art. 51 CC y C), protegiéndose su dignidad, el cuerpo, etc., colocando a los damnificados más débiles o vulnerables (niños, personas con discapacidad, adultos mayores, etc.), en una mejor situación frente a la potencial dañosidad.

Así es entendido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en distintos pronunciamientos, cuando sostuvo que *"... el derecho a la vida -comprensivo de la preservación de la salud- es el primer derecho de la persona humana reconocido y garantizado por la Constitución Nacional, ya que siendo el hombre el centro del sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo, su persona es inviolable y constituye el valor fundamental respecto del cual los demás valores tienen*

¹ Picasso, Sebastian, La unificación de la responsabilidad civil en el proyecto de Código Civil y Comercial unificado, en Revista de Derecho Privado, N°3, 2013, infojus, Buenos Aires.

*siempre carácter instrumental*². Este criterio fue reiterado por la Corte Suprema en distintos pronunciamientos, para llegar al expreso reconocimiento de que, “*el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico*”³.

En este largo camino, de incorporación de los principios constitucionales en el derecho daños, es indudable que el aporte más importante y significativo lo ha brindado la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación, la que ha sido seguida por los tribunales inferiores de nuestro País.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, emitió pronunciamientos que se han constituido en hitos trascendentales en este tema, al marcar la estrecha vinculación entre el contenido de la Constitución Nacional y el Derecho de daños y al sentar como principio general del derecho de raigambre constitucional, la máxima *alterum non laedere* (“no dañar a otro”), Ello son: CSJN, Gunther, Fernando Raul⁴, c/ Estado Nacional (Ejército Argentino) s/ sumario, 5/8/1986, T. 308, p. 1118. 38 CSJN, 05/08/1986; Santa Coloma, Luis Federico y otros⁵, c. E.F.A., T° 308 F p. 1160.

El art. 19 de la Constitución Nacional, establece que las acciones privadas de los hombres, en tanto no dañen a terceros, están exentas del juicio de los magistrados, por contrario *sensu*, toda acción pública o privada, que implique daños a terceros, será sometida a la autoridad de los jueces. De esta norma surge el principio “*alterum non laedere*” (no dañar a otro).

El expreso reconocimiento del status constitucional del derecho a la reparación integral se verifica en el caso, Aquino, Isacio⁶ (Fallo de la Corte Suprema del 21/9/04), donde expresamente el máximo tribunal reconoce a la víctima el derecho a la reparación integral, cuando se juzgó que “...*que toda reparación contraria al principio de la reparación integral es inconstitucional*”. El derecho constitucional a la reparación integral, surge, básicamente de la conjunción e interpretación armónica de los arts. 15, 17 y 19 de la CN y de los arts. 21 inc.2° y 29 inc. c) de la Convención Americana de los derechos Humanos – Pacto de San José de Costa Rica -.

En este tema, de la constitucionalización del derecho de daños, cobra significativa importancia, dos fallos recientes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con fecha 26 de marzo de 2019, falló en la causa "Institutos Médicos Antártida"⁷. Los hechos del caso son sustancialmente análogos a los ventilados en otro, resuelto por ajustada mayoría el 06/11/2018, caratulado "Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia"⁸.

Se tratan de dos casos que sorprende por lo parecidos que son:

En la primera causa, la Corte Suprema resolvió por mayoría la validez del régimen de privilegios, otorgando al crédito originado en una indemnización por mala praxis para un menor de edad, el carácter de quirografario (votos de la mayoría: Highton de Nolasco, Lorenzetti y Rosenkrantz). En disidencia, los Dres. Maqueda y Rosatti se inclinaron por el carácter privilegiado del crédito reconocido al menor de edad, fundado en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales de derechos humanos.

En cambio, en la última causa, el Dr. Rosenkrantz se excusó. Ello dejó a la Corte en un virtual empate de votos que forzó la convocatoria de una conjueza para resolver la cuestión. El tribunal, integrado ahora con la Dra. Graciela Medina (jueza de la sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal), resolvió el caso en el sentido que había auspiciado la minoría en "Asociación Francesa".

² CSJN, 16/10/2001, M., M. c/ M. S. y A.S., La Ley 2001-F, p. 505; DJ 2001-3, 657; ED 27/03/2002, p. 13; JA 2002-II, p. 425; Sup. Const. 2002 (agosto), 39; La Ley 2002-E, p. 299.

³ CSJN, 21/09/2004, A. 2652. XXXVIII, Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688, Sup. Especial La Ley 2004 (septiembre), p. 39; DJ 29/09/2004, p. 339; DT 2004 (septiembre), 1286; DJ 06/10/2004, 394; RCyS 2004-IX, p. 122; ED 25/10/2004, p. 5; DJ 10/11/2004, p. 798; IMP 2004-21, p. 131; TySS //2004, p. 778.

⁴ CSJN 5/8/86 "Gunther Raul c/ Ejército Argentino" LL 1987-A-442, CSJN-Fallos 308:1160

⁵ CSJN 5/8/86, Santa Coloma Luis y otros c/ Ferrocarriles Argentinos" LL 1987-4-442, CSJN- fallos, 308:1160).

⁶ Aquino Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A." CSJN-, 327-3753.-

⁷ CS, 26/03/2019, "Institutos Médicos Antártida s/ quiebra s/ inc. de verificación (R. A. F. y L. R. H. de F.). Cita online: AR/JUR/1632/2019.

⁸ CS, 06/11/2018, "Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia s/ quiebra s/ incidente de verificación de crédito por L. A. R. y otros". AR/JUR/56326/2018.

La solución al caso llegó luego de 28 años que la víctima soporta su incapacidad total, que se ha ido deteriorando aún más su salud, y han pasado 20 años desde que el crédito fuera reconocido por la sentencia de primera instancia, lo cual pone de manifiesto la ineficiencia del sistema, debiendo ser motivo de reflexión acerca de la necesidad de adoptar reformas que eviten esta clase de situaciones.

Conclusión

La influencia de la Ley Suprema se ve materializada en el Código Civil y Comercial, que adecua las soluciones del derecho privado a las pautas directrices dadas por la Constitución Nacional, particularmente por los Tratados Internacionales sobre los Derechos Humanos, al servicio de la plena realización del Ser Humano, ubicando a los intereses económicos en un segundo plano.

Es una nota saliente, la captación de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales como normas con vocación operativa directa, es decir, no basta con el reconocimiento de las mismas, sino que es necesario que en la práctica, estos derechos humanos fundamentales como la vida, la salud, la integridad física, y los derechos de los niños, adolescentes, personas mayores, discapacitados, las cuestiones vinculadas a la violencia de género, deben ser reconocidos y protegidos al momento de decidir cada caso en particular, tal como se ha hecho en el fallo "Antártida".

Un análisis, una interpretación de las normas alejados de la realidad sobre lo que se debe decidir, no es sino una mirada parcial, desnaturalizando la finalidad de la noción de justicia.

En consecuencia, cierro con las palabras de la doctora Medina cuando dice que *"no puedo dejar de expresar el profundo dolor que siento como mujer de derecho y magistrada, al ver que este joven ha transitado toda su niñez, adolescencia y parte de su vida adulta esperando una respuesta judicial definitiva que no llega, mientras su salud se deteriora. Tengo claro que la intervención de este Tribunal no ha sido más que otro escalón en un larguísimo proceso, pero eso no hace que me sienta menos mal. Todos los operadores judiciales deberíamos sentarnos unos momentos a reflexionar sobre este tipo de situaciones y replantearnos el rol de cada uno, para evitar que se repitan. Ojalá este pronunciamiento lleve un poco de paz a la víctima y a sus familiares, y contribuya a que pueda obtener la mejor calidad de vida posible por el resto de su existencia"*.

Referencias bibliográficas

LORENZETTI, Ricardo, Constitucionalización del derecho civil y derecho a la identidad personal en la doctrina de la Corte Suprema. L.L. 1993-D-673-Derecho Constitucional- Doctrina Esenciales, Tomo II, p. 675. 48

RIVERA, Julio C., "La constitucionalización del derecho privado en el Proyecto de Código Civil y Comercial", en "Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012", Dir. Julio Cesar Rivera, Coord. Graciela Medina, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 2012, Cap. I.

BELLOTI SAN MARTÍN, Lucas, "La Corte Suprema y los privilegios titularizados por una persona incapaz. Un feliz viaje de 'Francia' a la 'Antártida'". Publicado en: LA LEY 12/04/2019, p. 5. Cita online: AR/DOC/836/2019.

MEDINA, Graciela, "Acceso a justicia de personas en condición de vulnerabilidad.", LA LEY del 14/11/2017, p. 1; LA LEY 2017-F, 663, Buenos Aires. Cita online: AR/DOC/2970/2017.

Filiación Claps, Sergio Leandro, miembro del Proyecto de Investigación G011-2016

Proyecto de investigación:

Proyecto de investigación G011-2016, a partir del 1º de enero de 2017. "Incidencia del Código Civil y Comercial de la Nación en el Derecho Patrimonial argentino".- Resolución 970/16 C.S-Duración del Proyecto 2017/2020. Directora del proyecto Dra. Verónica Torres de Breard.