



EL DERECHO EN LA ARGENTINA

Luis F. P. Leiva Fernández
Coordinador

Luis F. P. Leiva Fernández **Claudio Marcelo Kiper**
Alberto David Leiva **Carlos A. Rinaldi**



BIBLIOTECA IBEROAMERICANA DE DERECHO TÍTULOS PUBLICADOS

- La Corte Penal Internacional —soberanía versus justicia universal—**, *Jean Marcel Fernandes* (2008).
- El nuevo derecho de las garantías reales. Estudio comparado de las recientes tendencias en materia de garantías reales mobiliarias**, *Carlos de Cores y Enrico Gabrielli* (2008).
- El divorcio en el Derecho iberoamericano**, *Ángel Acedo Penco y Leonardo B. Pérez Gallardo (coords.)* (2009).
- La regulación jurídica de la muerte en Iberoamérica, con particular referencia al Derecho cubano**, *Leonardo B. Pérez Gallardo* (2009).
- Código europeo de Contratos**, *Academia de Pavia* (2009).
- Favor debitoris —análisis crítico—**, *Carlos Rogel Vide* (2010).
- El Derecho de Sucesiones en Iberoamérica. Tensiones y retos**, *Leonardo B. Pérez Gallardo (coord.)* (2010).
- Los tesoros del mar y su régimen jurídico**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2010).
- Teoría y práctica del Defensor del Pueblo**, *Carlos R. Constenla* (2010).
- Derecho civil —método y concepto—**, *Carlos Rogel Vide* (2010).
- Contratos gratuitos**, *Leonardo B. Pérez Gallardo (coord.)* (2010).
- Buena fe en los contratos**, *Gustavo Ordoqui Castilla* (2011).
- Contratos aleatorios**, *Leonardo B. Pérez Gallardo (coord.)* (2012).
- El derecho en México**, *Gisela María Pérez Fuentes (coord.)* (2012).
- Solidaridad contractual. Noción posmoderna del contrato**, *Juan J. Benítez Caorsi* (2013).
- Obligaciones y contratos. Cuestiones actuales**, *Carlos Rogel Vide* (2013).
- Misión, derechos, deberes y responsabilidades del abogado**, *Rodrigo Padilla* (2013).
- El riesgo ambiental**, *Lidia M. R. Garrido Cordobera* (2014).
- El Derecho en España**, *Carlos Rogel Vide (coord.)* (2014).
- De la permuta y otras figuras afines**, *Caridad del Carmen Valdés Díaz* (2014).
- El acceso al Sistema Interamericano de Derechos Humanos**, *Ángela Díaz-Bastien Vargas-Zúñiga* (2014).
- Conflictos escolares. Justicia y mediación**, *Johanna Ponce Alburquerque* (2014).
- Sefardíes y nacionalidad española. La Ley 12/2015**, *Carlos Rogel Vide* (2015).
- El Derecho en Colombia**, *Olga Lucía Alfonso Velásquez (coord.)* (2015).

- Principio, realidad y norma: el valor de las exposiciones de motivos (y de los preámbulos)**, *Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla* (2015).
- El Derecho en Cuba**, *Leonardo B. Pérez Gallardo (coord.)* (2015).
- El derecho indígena a la tierra en México**, *Juan Manuel Belmonte Lozano* (2016).
- Incumplimiento de los deberes matrimoniales y responsabilidad civil**, *Yasna Otarola Espinoza* (2016).
- La violencia como vicio del consentimiento contractual**, *Carlos Rogel Vide* (2016)
- El Derecho en Puerto Rico**, *Pedro F. Silva-Ruiz (coord.)* (2016).
- Familia, conflictos familiares y mediación**, *Johanna Ponce Alburquerque* (2017).
- O Direito em Portugal**, *Alberto de Sá e Mello (coord.)* (2017).
- La cosa juzgada constitucional**, *Priscila Machado Martins* (2017).
- El derecho en el Uruguay** *Carlos de Cores Helguera (coord.)* (2017).
- Personas, animales y derechos**, *Carlos Rogel Vide* (2018).
- El Derecho en el Perú**, *Mario Castillo Freyre (coord.)* (2018).
- El Derecho en la Argentina**, *Luis F. P. Leiva Fernández (coord.)* (2018).

BIBLIOTECA IBEROAMERICANA DE DERECHO

El Derecho en la Argentina

Luis F. P. Leiva Fernández
Coordinador

Claudio Marcelo Kiper Alberto David Leiva
Luis F. P. Leiva Fernández Carlos A. Rinaldi



México, D.F., Madrid, 2018

EDITAN:

México

Editorial UBIJUS

Begonias, 6 A, Colonia Clavería
Del. Azcapotzalco, México, D.F.
C.P. 02080

Tfno.: (01 55) 53 56 68 91

Tel./Fax: (01 55) 53 56 68 81

www.ubijus.com

ubijus@gmail.com

España

Editorial Reus, S. A.

C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid

Tfno.: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54

Fax: (34) 91 445 11 26

E-mail: reus@editorialreus.es

<http://www.editorialreus.es>

Alberto David Leiva es el autor del capítulo 1 de la presente obra;

Carlos A. Rinaldi, el del capítulo 2;

Luis F.P. Leiva Fernández, el de los capítulos 3, 4, 5 y 6;

y Claudio Marcelo Kiper, el de los capítulos 7, 8, 9 y 10.

ISBN: 978-84-290-2061-8

Depósito Legal: M 18275-2018

Diseño de portada: María Lapor

Impreso en España

Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.

Ctra. Castellón, km 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni las editoriales, ni los miembros del Consejo Asesor, ni el coordinador de la Biblioteca Iberoamericana de Derecho responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley.

Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

BIBLIOTECA IBEROAMERICANA DE DERECHO

CONSEJO ASESOR

Olga Lucía Alfonso Velásquez
Procuraduría General de la Nación (Colombia)

Carlos Cárdenas Quirós
Universidad de Lima

Mario Castillo Freyre
Pontificia Universidad Católica del Perú

Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla
Universidad de Sevilla

Carlos J. de Cores Helguera
Universidad Católica del Uruguay

Alberto de Sá e Melo
Universidad Lusófona de Lisboa

Carlos Dario Barrera
Universidad Javeriana de Bogotá

Carmen Domínguez Hidalgo
Universidad Católica de Chile

Aida Kemelmajer de Carlucci
Universidad de Mendoza

Luis Leiva Fernández
Universidad de Buenos Aires

Claudia Lima Marques
Universidad Federal do Rio Grande do Sul

Yasna Otarola Espinoza
Universidad Central de Chile

Gisela María Pérez Fuentes
Universidad Juárez Autónoma de Tabasco

Leonardo B. Pérez Gallardo
Universidad de La Habana

Josefina del Carmen Quintero Lyons
Universidad de Cartagena de Indias

Fernando Serrano Migallón
Universidad Nacional Autónoma de México

María del Carmen Valdés Martínez
Universidad Veracruzana de Xalapa

COORDINADORES

Carlos Rogel Vide
Universidad Complutense de Madrid

Caridad Valdés Díaz
Universidad de La Habana

A nuestros hijos:
Cristian y Carolina Kiper,
Diego Leiva del Castillo
Lucas P. Leiva Fernández
Marcelo, Claudio, María Fernanda y Sabrina Rinaldi
Y a nuestros nietos

CAPÍTULO 1

HISTORIA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

Alberto David Leiva

Doctor en Derecho, Catedrático Emérito de
Historia del Derecho en la Pontificia Universidad
Católica Argentina, Investigador de CONICET

1.1. Asentamiento y colonización

El imperio español desarrolló en América una magna obra colonizadora, que comenzó a fines del siglo XV durante el gobierno bipersonal de los Reyes Católicos Fernando e Isabel. La unión se transformó en real bajo el gobierno de su nieto Carlos I (V de Alemania), que gobernó asistido por Consejos de Estado, siendo el de Indias el más importante para los nuevos territorios. El rey era supremo legislador y administrador de justicia. Su poder sólo reconocía como límites la legislación vigente y el Derecho Natural.

En las capitulaciones de Santa Fe de 1492, los reyes concedieron a Cristóbal Colón una jerarquía similar a la de los adelantados mayores de Castilla,

para ejercer en las tierras por descubrir el poder militar, político, judicial y de hacienda; siempre en nombre de la corona.

En 1534, Carlos V firmó capitulaciones instaurando adelantados para cinco regiones sudamericanas: Nueva Toledo, al norte de Cuzco, a Francisco Pizarro; al sur de Cuzco —comprendido el extremo noroeste del actual territorio Argentino— a Diego de Almagro; más abajo Nueva Andalucía —que abarcaba la mayor parte del actual norte argentino, norte de la región pampeana y región de Cuyo— a Pedro de Mendoza; siguiendo al sur Nueva León, adjudicado a Simón de Alcazaba y todavía más al sur de la actual provincia de Santa Cruz y hasta el estrecho de Magallanes, un sector asignado a Pero Sancho de la Hoz.

Pedro de Mendoza llegó al Río de la Plata en 1536 y fundó el Puerto de Santa María del Buen Aire. Sus hombres remontaron el río Paraná, estableciendo el fuerte Corpus Christi, hoy Coronda. Gravemente enfermo, Mendoza murió en el trayecto de regreso a España. Poco después Irala y Salazar de Espinosa fundaron la ciudad de Asunción en 1537. Desde ahí, Irala ordenó como gobernador el despoblamiento de Buenos Aires en 1541. Mientras crecían estos asentamientos, se llevaba a cabo la colonización del Tucumán (1549-1593) y de Cuyo (1560-1594).

Años después, partiendo de Asunción Juan de Garay fundó en 1573 la ciudad de Santa Fe como

nudo de comunicaciones entre la salida del Río de la Plata y el Paraguay, con el Tucumán y Cuyo, el Alto Perú y Chile y refundó Buenos Aires en 1580. Todo el territorio dependía del Virreinato del Perú, con sede en Lima. Un sistema de comercio monopólico apoyaba el poder español sobre el Pacífico y forzaba en el Río de la Plata a las ciudades del litoral y Brasil a recurrir al contrabando para sobrevivir.

Desde 1580 a 1640, Portugal estuvo unido a España. Luego, en 1680, Portugal internacionalizó la desembocadura del río de la Plata al fundar Colonia del Sacramento sobre la margen izquierda del río de la Plata. Al ritmo de la guerra y de la diplomacia, la ciudad cambió reiteradamente de manos.

Desde principios del siglo XVIII, la dinastía de Borbón, actualmente reinante, llevó adelante una serie de reformas que, si bien hicieron entrar a España en la modernidad, la transformaron en una monarquía centralizada y unitaria, con tendencia a prescindir de las limitaciones anteriores, hasta llegar, con Carlos III al despotismo ilustrado, expresión acabada del absolutismo monárquico.

1.2. El siglo de las luces

Las dificultades para defender el territorio desde Lima y otros motivos estratégicos, llevaron al rey Carlos III, en 1776, a la decisión de trasladar el eje del poder español del Pacífico al Atlántico,

y decidió fortalecer a Buenos Aires como cabeza de un gran virreinato, cuya principal misión sería oponerse a los avances de Portugal. Al mando de una gran expedición Pedro de Cevallos recuperó definitivamente Colonia y estableció en Buenos Aires la capital de un virreinato provisorio, que fue rápidamente confirmado en 1776. Dos años después promulgó un Reglamento de comercio libre con los puertos de España y de sus Colonias, y permitió que entrasen directamente a Buenos Aires los buques ingleses dedicados al tráfico ilícito de mercaderías por Colonia del Sacramento. También hizo a Buenos Aires el centro distribuidor de la correspondencia oficial y particular para Chile y Perú. El nuevo virreinato recibió una profundísima influencia de la España ilustrada, que inyectó en la nueva capital sus concepciones culturales, políticas y económicas, su mentalidad social y aspiraciones reformistas.

La vida del virreinato fue fiel reflejo de las contingencias que vivía todo el Imperio. El régimen indiano estaba en crisis desde hacía muchos años atrás. La creación de las Secretarías de despacho, que desplazaban a los virreyes de la intermediación real, la insistencia en instalar un régimen de dirección y ejecución centralizados, la sistemática postergación de los criollos a la hora de ejercer los cargos públicos, su subestimación por parte de los peninsulares, y hasta las relaciones con la Iglesia americana, sujeta al régimen del Patronato Indiano,

mucho más rígido que el peninsular, habían minado de manera irremediable las bases de la unión con la Corona.

Era común en la Corte española sopesar la hipótesis de la separación americana.

Por otra parte, era evidente, por simples motivos demográficos, que cualquier apertura a la representación política de los americanos desplazaría el centro de poder desde Europa a los territorios de ultramar.

No habían pasado treinta años, cuando los ingleses intentaron sin éxito —en el marco de las Guerras Napoleónicas— invadir el Virreinato del Río de la Plata. El conflicto desarrollado en dos etapas en 1806 y 1807, produjo consecuencias políticas y jurídicas. Un cabildo abierto destituyó al virrey Rafael de Sobre Monte y el jefe militar Santiago de Liniers fue elegido virrey sin intervención de la Corona, hasta que fue confirmado en el cargo por la Junta Suprema de España e Indias, que ejercía en Sevilla desde mayo de 1808 las funciones de gobierno y legislativas durante la ocupación napoleónica de España. Pero la Junta, huyendo de las tropas napoleónicas, se transformó, el 31 de enero de 1810, en un Consejo de Regencia y reclamó ejercer la representación americana desde su nueva sede en la isla de León.

Aunque obtuvo una adhesión mayoritaria, algunos territorios, como Caracas y Buenos Aires desconocieron esa pretensión y formaron juntas

que revirtieron el gobierno del rey a los pueblos invocando el derecho tradicional.

1.3. Emancipación e independencia

Se había quebrado el orden jurídico tradicional y la alternativa, impuesta por las circunstancias, se manifestó viable cuando el Cabildo de Buenos Aires depuso al virrey Hidalgo de Cisneros y proclamó una Junta de Gobierno el 25 de mayo de 1810.

El caos institucional provocó una sucesión de gobiernos colegiados, hasta que a principios de 1814, se instituyó el Directorio, una forma unipersonal y centralista de gobierno, que consiguió frenar la acción centrífuga de las provincias litorales —que habían formulado en 1815 una primera declaración de independencia— y enfrentar la resistencia de los Ejércitos realistas en América. Bajo su influencia se declaró en 1816 la independencia de las Provincias Unidas de América del Sur en el Congreso de Tucumán y José de San Martín encabezó las campañas militares que llevaron a la independencia de Chile y Perú. El Congreso se disolvió después de sancionar una Constitución Nacional en 1819, que organizaba a las Provincias Unidas como una república consolidada en unidad de régimen.

ÍNDICE

CAPÍTULO 1. HISTORIA DE LA REPÚBLICA ARGENTINA , por ALBERTO DAVID LEIVA.....	9
1.1. Asentamiento y colonización	9
1.2. El siglo de las luces	11
1.3. Emancipación e independencia.....	14
1.4. La república inorgánica.....	15
1.5. La organización nacional	16
1.6. Las presidencias fundacionales.....	17
1.7. El orden conservador.....	19
1.8. Participación popular e inestabilidad política...	20
1.9. Personalismo y totalitarismo.....	21
1.10. Inestabilidad cívico militar	22
1.11. Democracia de masas.....	24
CAPÍTULO 2. GEOGRAFÍA ARGENTINA. INTRODUCCIÓN , por CARLOS A. RINALDI	29
2.1. Territorio argentino.....	29
2.2. Demografía del territorio argentino	31
2.3. Los símbolos nacionales	32
2.4. Clima.....	33
2.5. Breve resumen de las zonas geográficas (secuencia de norte a sur)	34
2.5.1. Región del Noroeste argentino (NOA)	34
2.5.1.1. La Puna.....	34

2.5.1.1.1. Hidrología.....	35
2.5.1.1.2. Recursos económicos.....	36
2.5.1.2. La cordillera oriental.....	36
2.5.1.1.1. Bioma.....	37
2.5.1.3. Las sierras subandinas.....	38
2.5.1.3.1. Clima.....	38
2.5.1.3.2. Bioma.....	38
2.5.2.3.3. Hidrografía.....	39
2.5.2. La llanura chacabonaerense.....	40
2.5.2.1. Bioma.....	41
2.5.2.2. Actividades económicas.....	42
2.5.3. Mesopotamia.....	43
2.5.3.1. La Meseta Misionera.....	43
2.5.3.2. Esteros y lagunas correntinas ..	43
2.5.3.3. Lomadas o cuchillas entrerrianas.....	44
2.5.3.4. Delta del Paraná.....	44
2.5.3.5. Fauna.....	44
2.5.3.6. Deforestación.....	44
2.5.3.7. Parques Nacionales.....	45
2.5.4. Región Cuyana.....	45
2.5.4.1. Cordillera frontal.....	45
2.5.4.2. Cordillera Principal.....	46
2.5.4.2.1. Clima.....	47
2.5.4.2.2. Bioma.....	47
2.5.4.2.3. Hidrografía.....	47
2.5.4.2.4. Actividades desarrolladas por el hombre	47
2.5.4.3. La precordillera.....	47
2.5.5. Región pampeana.....	48
2.5.5.1. Orografía.....	49
2.5.5.1.1. Ventania.....	50
2.5.5.1.2. La Tandilia.....	51

2.5.6. La Patagonia	51
2.5.6.1. Orografía	53
2.5.6.1.1. El <i>plateau</i> de las Islas Malvinas	53
2.5.6.1.2. La cordillera fue- guina.....	53
2.5.6.1.3. El arco del Scotia	53
2.5.6.1.4. La península antár- tica	54
2.5.6.1.5. La Antártida oriental	54
2.5.6.2. Hidrografía	55
2.5.6.3. Actividad económica.....	56

CAPÍTULO 3. CONSTITUCIÓN Y LEYES DE DESARROLLO DE LA MISMA, por LUIS F.P.

LEIVA FERNÁNDEZ.....	59
3.1. Origen de la Constitución Argentina	59
3.2. Estructura de la Constitución. Declaraciones Derechos y Garantías.....	60
3.3. Jerarquía normativa. La Constitución y los Tra- tados internacionales de jerarquía constitu- cional	63
3.4. Las leyes. Derecho local, común y federal	64
3.5. El veto del Poder Ejecutivo.....	65
3.6. Las normas emanadas del Poder Ejecutivo	66
3.7. Control de constitucionalidad.....	67

CAPÍTULO 4. ESTRUCTURA DEL ESTADO. JEFATURA Y PODERES DEL ESTADO, por

LUIS F.P. LEIVA FERNÁNDEZ.....	69
4.1. El Poder Ejecutivo Nacional. Duración. Remo- ción	69
4.2. Las elecciones presidenciales.....	70

4.3. Los ministros del Poder Ejecutivo Nacional. El Jefe de Gabinete de Ministros.....	71
4.4. El Congreso de la Nación	72
4.5. La Auditoría General de la Nación. El Defensor del Pueblo	73
4.6. El Poder Judicial de la Nación. Remisión.....	73
4.7. Jurisdicción y competencia de los jueces. Remisión.....	75
CAPÍTULO 5. ORGANIZACIÓN TERRITORIAL DEL ESTADO. FUNCIÓN DE LAS DISTINTAS ADMINISTRACIONES Y RELACIONES ENTRE LAS MISMAS, por LUIS F.P. LEIVA FERNÁNDEZ.....	77
5.1 Las Provincias y los municipios. El caso de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.....	77
5.2. Relaciones entre el Estado Nacional y cada Provincia.....	78
5.3. La reelección de los gobernadores de provincias e intendentes municipales.....	79
5.4. Un remedio excepcional: la intervención federal en las Provincias	80
5.5. Relaciones presupuestarias entre el Gobierno Federal y las Provincias.	81
5.6. Fe de los actos provinciales	82
5.7. Los registros públicos en la Nación y en las Provincias	83
CAPÍTULO 6. LEYES PRINCIPALES, por LUIS F.P. LEIVA FERNÁNDEZ.....	85
6.1. Tratados con jerarquía constitucional	85
6.1.1. El derecho a la vida desde la concepción tiene jerarquía constitucional	86

6.2. El código penal y la legislación complementaria.....	87
6.3. El Código Civil y Comercial de la Nación	89
6.3.1. Los antecedentes. El Código Civil y el Código de Comercio	89
6.3.2. El Código Civil y Comercial vigente.....	90
6.3.3. Estructura y contenido del Código Civil y Comercial de la Nación.....	91
6.3.4. Libro I. La Parte General.....	91
6.3.5.1. Libro II. Las relaciones de familia. El matrimonio	92
6.3.5.2. La unión convivencial.....	93
6.3.5.3. La filiación	93
6.3.6. Libro III. Los derechos personales. Obligaciones y Contratos.....	94
6.3.6.1. Las obligaciones en general	94
6.3.6.2. Los contratos en general	94
6.3.6.3. Los contratos de consumo.....	95
6.3.6.4. Los contratos en particular	97
6.3.6.5. Otras fuentes de las obligaciones	97
6.3.7. Libro IV. Los derechos reales	98
6.3.7.1. Las relaciones reales. Posesión y tenencia.....	99
6.3.7.2. Los derechos reales en particular	99
6.3.7.3. Defensa de la relación real y del derecho real	100
6.3.8. Libro V. Transmisión de derecho por causa de muerte.....	101
6.3.9. Libro VI. Disposiciones comunes a los derechos reales y personales	101
6.4. Ley de sociedades.....	102
6.5. Ley de concursos y quiebras	103

6.6. Propiedad intelectual	104
6.7. Inmuebles en zona de frontera	107
6.8. Ley de contrato de trabajo	107
6.9. Derecho a la salud.....	108
CAPÍTULO 7. FUNCIONAMIENTO DEL PO-	
DER JUDICIAL, por CLAUDIO MARCELO KIPER...	109
7.1. Introducción.....	109
7.2. Poder Judicial Nacional.....	111
7.3. Corte Suprema de Justicia de la Nación	112
7.4. Jurisdicción y competencia	115
7.5. Justicia Federal y/o Nacional	116
7.6. Consejo de la Magistratura	118
7.7. La designación de los Jueces	120
7.8. Ministerio Público.....	121
7.8.1. Ministerio Público de la Defensa.....	121
7.8.2. Ministerio Público Fiscal.....	123
7.9. Justicia Provincial	126
CAPÍTULO 8. DERECHOS Y DEBERES FUN-	
DAMENTALES, por CLAUDIO MARCELO KIPER...	127
8.1. Introducción.....	127
8.2. Los Tratados internacionales.....	138
8.3. Defensor del Pueblo	140
8.4. Control de convencionalidad	141
8.5. Balance	142
CAPÍTULO 9. NACIONALIDAD, VECINDAD	
Y EXTRANJERÍA, por CLAUDIO MARCELO KIPER	145
9.1. Introducción.....	145
9.2. Principales normas de la Constitución Nacio- nal	146
9.3. La ley específica.....	149

9.4. Doble nacionalidad	154
9.5. Competencia federal en razón de las personas (extranjería y vecindad)	155
9.6. Extranjeros y ciudadanía.....	155
9.7. Voto y extranjeros	157
9.8. Presidencia	158
9.9. Cambio de paradigma en materia migratoria...	158
9.10. Límites a la propiedad de tierras rurales por extranjeros	161
9.11. Trabajadores nacionales y extranjeros	163
9.12. Delitos migratorios	165
9.13. Derecho a la salud.....	166
CAPÍTULO 10. INSTITUCIONES SINGULA- RES, por CLAUDIO MARCELO KIPER	169
10.1 El Defensor del Pueblo	169
10.2. Amparo colectivo: legitimación activa	171
10.3 Consejo de la Magistratura	173
10.3.1. La integración del Consejo de la Magis- tratura	174
10.4. Justicia electoral	179
10.5. La Auditoría General de la Nación.....	183

