

XXXII Jornada Notarial Argentina
Buenos Aires – República Argentina
24, 25 y 26 de agosto de 2016

CAPACIDAD, EVOLUCIÓN Y PERMANENCIAS. UNA MIRADA DESDE LA
ESTRUCTURA

Tema I: “Persona Humana. Capacidad Jurídica. Principios Generales.
Capacidad de Ejercicio y de Derecho. Restricciones a la capacidad Jurídica.
Sistema de apoyos al ejercicio de la Capacidad Jurídica. Sentencia. Efectos.
Registración. Menor de Edad y Adolescente. Tutela y Curatela.”.

Coordinador: Esc. Néstor Lamber

Autor: Néstor U. Careaga

(Montevideo, Uruguay)

Correo-e: nykappa@adinet.com.uy

Teléfono: 00598 2 901 41 32

PONENCIA

CAPACIDAD, EVOLUCIÓN Y PERMANENCIAS. UNA MIRADA DESDE LA ESTRUCTURA

Tema I

Autor: Néstor U. Careaga

Con motivo de la aprobación del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina se muestra la correlación estructural entre la categoría jurídica *capacidad* y la función económica que cumple.

La capacidad y la condición de persona que actualmente se adscriben a la totalidad de los individuos de la especie humana evolucionan en función de las condiciones materiales de cada época histórica.

En consecuencia, su universalidad es funcional a las necesidades de una economía prácticamente globalizada.

CAPACIDAD, EVOLUCIÓN Y PERMANENCIAS. UNA MIRADA DESDE LA ESTRUCTURA

RESUMEN: La categoría jurídica capacidad es funcional a la realidad económica. Ello explica su evolución a lo largo de la historia y sus regímenes legales. La actual universalidad de la categoría radica en la existencia de una economía globalizada de características estructuralmente uniformes. PALABRAS CLAVE: Capacidad, persona, estructura económica, regulación jurídica, evolución histórica.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN

REALIDAD MATERIAL Y TRASPOSICIÓN JURÍDICA

DISCUSIÓN

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

La *capacidad* puede verse como un atributo que el Derecho confiere al *homo sapiens* al adscribirle la calidad de *persona*. Este Derecho, por otra parte, es un derivado de la interacción de los individuos de la especie humana al vivir y organizarse en grupos. En otros términos, un producto social.

El propio origen del término *persona*, relacionado con la máscara que utilizaban los actores de la Grecia clásica, lo muestra como categoría superpuesta al individuo de la especie animal *homo sapiens*, una suerte de artificio funcional a la interacción social.

La articulación de *persona* y *capacidad* mediante el dispositivo de control social que es el Derecho, permite explicar una definición canónica del segundo término como: "...la aptitud para ejercer derechos y contraer obligaciones." (BORDA, 1976: 417).

En consecuencia de lo anterior, la *capacidad* es función del derecho vigente en época y lugar determinados.

Así encuadrada, esta categoría jurídica es trascendente para el desarrollo de la vida económica. El capitalismo como sistema económico ha menester individuos que sean idóneos para adoptar decisiones en esa materia y efectuar libremente sus transacciones en el mercado. En otras palabras, que dispongan de *capacidad jurídica* y de obrar.

El presente trabajo apunta a examinar algunos aspectos de la evolución en el tiempo de esta categoría legal y trata de mostrar en un enfoque parcialmente estructuralista las notas relativamente constantes de la *capacidad* en la medida en que la misma es funcional al sistema económico.

REALIDAD MATERIAL Y TRASPOSICIÓN JURÍDICA

Como toda categoría jurídica, el punto en estudio se funda en la realidad material.

El Derecho Civil desde sus primeras expresiones recoge esta porción de la realidad biológico-social y la traduce en la categoría conceptual de *capacidad*, erigiendo en torno a ella el entramado del instituto, que ha sido tradicionalmente dominio de la mencionada rama del Derecho (WINDSCHEID, 1875: 128).

Dado que las relaciones económicas conforman la generatriz de la regulación jurídica, las transformaciones evolutivas del sistema económico muestran un correlato histórico en la evolución del instituto que nos ocupa.

La propia calidad de persona es una categoría histórica. Durante prolongados períodos la personalidad y la capacidad que le es aneja estuvieron limitadas a determinados subconjuntos de la sociedad. El sistema económico esclavista se basaba, precisamente en la exclusión de vastos sectores de la población que eran considerados “bienes”, objeto de propiedad y utilizados como mano de obra.

Este sistema económico se reveló disfuncional al modo de producción capitalista que se consolidó en Occidente con la primera Revolución Industrial, para expandirse con posterioridad al resto del mundo.¹

Una economía de mercado tiene entre sus condiciones de existencia la presencia de individuos libres y aptos para entrar en transacciones económicas y ejercer sus derechos, principalmente patrimoniales. Esa condición se refleja

¹ De hecho, el modo capitalista es el único vigente en la actualidad.

en dimensión jurídica en la atribución universal de la calidad de persona y de la consiguiente capacidad.

Las limitaciones a la capacidad, que funcionan a modo de excepción, radican también en las necesidades del sistema económico. Así por ejemplo, personas intelectualmente disminuidas o no que no han alcanzado la madurez no están en condiciones de actuar en transacciones económicas y por ello el Derecho organiza determinados institutos de protección, tales como la patria potestad, la tutela y la curatela.

La codificación del S. XIX estableció un dispositivo legal que partía de aquella doble base de individuos libres y capaces y fijó los alcances de la capacidad y las consecuencias de las excepciones.

De regla fueron los códigos civiles a imagen y semejanza del Código Napoleón los cuerpos legales reguladores y la fuente del derecho común en la materia.

La aparición de una legislación comercial especializada constituyó una particularidad, que de todos modos no llegó a alterar el sistema de capacidad regulado por la ley civil.²

El desarrollo del comercio en la Baja Edad Media llevó a la necesidad de disciplinarlo. No era ajeno a este hecho la naturaleza fuertemente corporativa de las actividades económicas en las épocas previas al capitalismo (PÉREZ FONTANA, 1994: 12).

La codificación también se plasmó en códigos de comercio paralelos a los códigos civiles.

² En efecto, la capacidad como aptitud es la matriz general de la actuación humana en la vida económica. La actividad comercial es un caso particular que no se aparta de esa matriz, sin embargo de que haya menester de regulaciones especiales.

Los países del Plata registraron el mismo fenómeno. A título anecdótico procede señalar que el código Civil oriental, aún vigente con las naturales modificaciones originadas en el cambio en las condiciones materiales, fue redactado por un juriconsulto argentino, el Dr. Patricio José Tristán de Narvaja, cordobés. El Código de Comercio de la entonces Provincia de Buenos Aires, extendido después a la totalidad del país, fue elaborado sobre la base de un proyecto redactado por un juriconsulto oriental, el Dr. Eduardo Acevedo. Fue también promulgado posteriormente como ley en la República Oriental del Uruguay.³ (PEIRANO, 1957: 187,188).

Esta separación, en otro ejemplo de los *corsi e ricorsi* de Vico, registró posteriormente tendencia a la unificación. Desde el Código Suizo de las obligaciones de 1881, incluido en el Código Civil de 1912, pasando por Túnez, 1906, Marruecos, 1912, Turquía 1926; *i.a*, la legislación comparada muestra tendencia a la unificación de las legislaciones comercial y civil (CÓRDOBA, 2014: 85).

Un importante desarrollo lo constituye Italia, que en 1942, al aprobar el nuevo Código Civil, abroga el Código de Comercio.

Respecto de la legislación argentina, amén de la trascendencia de la reforma italiana ya mencionada, se ha señalado que desde la década de 1980 se registran iniciativas y proyectos concretos que apuntan a la unificación sistemática de las disposiciones en materia civil y comercial (CÓRDOBA, 2014: 86).

Como resultado de esta evolución, en un desarrollo legislativo trascendente, la República Argentina promulga el Código Civil y Comercial de la Nación, que en su artículo 35 deroga expresamente al Código de Comercio.

³ “El sabor de lo oriental/Con estas palabras pinto;/Es el sabor de lo que es/Igual y un poco distinto.”
J.L.B.

No por ello desaparece enteramente la legislación comercial. Sí desaparecen entre otros, los conceptos de comerciante, acto de comercio, y contrato comercial (FAVIER DUBOIS (h), 2014: 35)

DISCUSIÓN

El fenómeno jurídico de la capacidad se muestra como constante en el tiempo a través de los cambios legislativos. ¿Nos habilita esto a pensar que surge *ex rerum natura*?

Un examen diacrónico revela que la capacidad es una categoría histórica, en cuanto que no siempre ha sido universal como regla para todos los individuos de la especie humana.

La institución de la esclavitud, mediante la cual existen individuos que como se ha señalado *supra* el derecho considera *bienes* que son objeto de propiedad y de transacciones económicas, el estatuto de los *alieni iuris* del Derecho Romano y figuras análogas en otras instancias históricas, son prueba empírica de este aserto.

Su reconducción a la base económica de las relaciones sociales permite apreciar su relatividad. Es la estructura, tomada como "...conjunto o grupo de elementos funcionalmente correlacionados." (FERRATER MORA, 1985: 266), el elemento explicativo de la evolución de la capacidad. La actividad humana en dimensión económica está fuertemente correlacionada con las condiciones materiales de la sociedad en un lugar y tiempo dados; en otros términos, la *coyuntura*.

Actualmente es notoria la uniformidad de una economía globalizada que incluye a la categoría capacidad como atributo universal de la persona humana. Ello ocurre a nivel fenoménico, esto

es, de lo que aparece a la observación. No deja de ser un epifenómeno, si se quiere, de la estructura económica profunda.

La evolución de ésta podría generar escenarios diferentes. Los cambios tecnológicos vertiginosos, cuyo *tempo* continúa acelerándose, hacen aconsejable mantener un enfoque analítico abierto a lo inesperado.⁴ En este punto parece importante recordar lo afirmado por THUROW (1986: 20) que parangona a las fuerzas económicas con las fuerzas tectónicas que transforman la superficie terrestre.

CONCLUSIONES

1. La categoría jurídica capacidad aparece como correlato funcional a la estructura económica.
2. Ello explica su evolución a lo largo de la historia y su carácter relativo.
3. La economía de mercado tiene como condición necesaria la existencia de una sociedad compuesta por individuos libres y aptos para tomar decisiones en materia patrimonial.
4. El Derecho como dispositivo de control social organiza el instituto de la capacidad, que se erige en regla, con excepciones reglamentadas taxativamente.
5. La actual universalidad de la capacidad como atributo de la persona humana responde al escenario uniforme de una economía globalizada.

⁴ Y una tendencia se insinúa; indicador de ello es el proyecto de informe expedido por la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas de Derecho Civil sobre robótica, de fecha 31 de mayo de 2016.

6. Eventuales cambios en la estructura económica conllevarían el potencial de incidir sobre la categoría capacidad, en cuanto correlato funcional.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

BORDA, G. 1976. Tratado de Derecho Civil. Parte general. T. I. 6ª. Ed. Actualizada. Buenos Aires, Perrot. 678 p.

CÓRDOBA, M. 2014. Nuevas normas para la familia en la unificación de códigos. *In*: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN. Compilado por Ricardo Antonio Parada, José Daniel Errecaborde y Francisco Roberto Cañada. 1ª. Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Errepar. pp. 85-100.

FAVIER DUBOIS (h), E. 2014. Panorama del derecho comercial en el nuevo Código civil y Comercial de la Nación. *In*: CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN. Compilado por Ricardo Antonio Parada, José Daniel Errecaborde y Francisco Roberto Cañada. 1ª. Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Errepar. pp. 35-83.

FERRATER MORA, J. Diccionario de filosofía de Bolsillo A – H. Compilado por Priscilla Cohn. 2ª. Ed. Madrid, Alianza Editorial. 1985.p. 266. 375 p.

PEIRANO, J. 1957 El codificador Eduardo Acevedo. *Revista de la Asociación de Escribanos del Uruguay*. 43 (5-6): 175-192.

PÉREZ FONTANA, S. 1994. Manual de Derecho Comercial. T. I. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria. 225. p

THUROW, L. 1996. El futuro del capitalismo; cómo la economía de hoy determina el mundo del mañana. Buenos Aires, Javier Vergara. 380 p.

WINDSCHEID, B. 1875. Lehrbuch des Pandektenrechts. 4a. Ed. T. 1.
Duesseldorf, Julius Buddeus. 836 p.