

Capacidad e incapacidad

Concepto¹⁷⁵

Los individuos de la especie humana, en tanto tienen atribuida por parte del ordenamiento la condición de personas, ostentan la aptitud para ser titulares de derechos y obligaciones. Empero, es ostensible que algunos sujetos tienen idoneidad para adquirirlos mediante su actuación personal, en tanto otros —dado que padecen alteraciones psíquicas o son objetivamente considerados inmaduros— no están habilitados para actuar por sí mismos en los negocios jurídicos y es necesario que otra persona lo haga por ellos. En efecto, un menor de edad, sea púber o impúber, un demente o un sordomudo que no se puede dar a entender por escrito o gestualmente a través del Sistema de Lenguas Uruguayo (arts. 1279 y 1280 del CCU) en tanto personas, tienen capacidad jurídica y consiguientemente pueden ser receptores de efectos jurídicos, titulares de derechos y obligaciones, pero de ordinario no pueden actuar personalmente en los negocios jurídicos. Ello por cuanto si procuran adquirir esos derechos y obligaciones por vía negocial, actuando por sí mismos, carecen de aptitud para hacerlo, pues no tienen capacidad de obrar. Por ende, es forzoso que un sujeto que sea capaz y al cual la ley le haya dado facultades para actuar por ellos, los sustituya en la conclusión del negocio. Se trata de los denominados «representantes legales» (padres, tutores y curadores), a los que la ley ha conferido la gestión de obrar en nombre de aquellos para solucionar el impedimento que tienen de actuar jurídicamente con validez (arts. 258 y 316 del CCU).

Lo expuesto es consecuencia del distingo entre la denominada *capacidad jurídica, de derecho o de goce*, por un lado, y la *capacidad de obrar o de ejercicio*, por otro. La primera es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, con independencia de que ellos se puedan obtener con la propia actuación del interesado o no; la segunda es la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones obrando o actuando por sí mismo. Por cierto, la doctrina actualmente es unánime en la admisión de la dicotomía capacidad jurídica-capacidad de obrar; la primera indica la aptitud para la titularidad de poderes y obligaciones jurídicas, entretanto, la segunda es la idoneidad para desarrollar la actividad jurídica relativa a la esfera de los intereses de la persona, cumplir los actos jurídicos y ejercitar por sí los propios derechos.¹⁷⁶

Por consiguiente, si bien la noción de capacidad jurídica o de goce está indisolublemente ligada al concepto de persona, en razón de que toda persona disfruta de una capacidad genérica de goce, la presencia de la capacidad de obrar o de ejercicio no es determinante de esa calidad.

De lo dicho se desprende la importancia del estudio de la capacidad. Ella es un presupuesto de validez de los negocios jurídicos, tal como resulta de los arts. 1261 ord. 2°, en materia de contratos y 831, ord. 1 y 832, en materia de testamentos. Consecuentemente,

175 Como no puede ser de otra manera, para el análisis del tema hemos tomado como base la obra de Gamarra y Blengio, *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*, T. X, 5ª ed., Montevideo, FCU, 2001.

176 Cfr. Dogliotti, ob. cit., p. 14.

en caso de que se lleve a cabo un negocio jurídico, sin que alguno de los otorgantes tenga la capacidad de obrar requerida por la ley, el mismo será nulo (relativa o absolutamente, según que intervenga un incapaz relativo o absoluto).

Diferencias entre las capacidades jurídica y de obrar

La capacidad jurídica es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones o para ser destinatario de efectos jurídicos que corresponde a todo ser humano; por tanto, no puede existir una incapacidad jurídica general, a diferencia de lo que ocurría en la antigüedad (por ej. con los esclavos). Por su lado, la capacidad de obrar es la posibilidad de producir efectos jurídicos con la actuación de la propia persona; es la «capacidad para realizar el acto jurídico *por sí mismo*».¹⁷⁷

Atento a lo expuesto, el concepto de capacidad jurídica está necesariamente comprendido dentro de la noción de persona; mientras que nada impide que existan seres humanos que no ostenten la capacidad de obrar, tal como acontece con los incapaces.

Consecuentemente, mientras la capacidad jurídica es permanente, dado que se adquiere con la condición de persona y termina con la muerte, la capacidad de obrar está subordinada a situaciones de hecho, dado que se modifica y puede cesar a lo largo de la vida de la persona.¹⁷⁸

La ausencia de capacidad de obrar se remedia mediante dos figuras: la representación legal y la asistencia. La primera permite que los efectos jurídicos de un acto realizado por un sujeto (representante: padres, tutor o curador) recaigan en el patrimonio de otro sujeto (representado: incapaz) —art. 1254—. La segunda implica que para que la manifestación de voluntad tendiente a crear el negocio se manifieste válidamente se requieren dos voluntades: la del incapaz y la del asistente. Por ejemplo, es lo que acontece con la capacidad atenuada del menor púber para contraer matrimonio.

Clasificación de los sujetos atendiendo a su capacidad

Atendiendo a su capacidad, y en orden descendente respecto a sus posibilidades de actuación, es posible distinguir los siguientes grupos de sujetos:

Capaces plenos o absolutos

Son aquellos mayores de 18 años que no padecen alteraciones mentales que los transformen en dementes, ni caen dentro de los sordomudos incapaces.

La mayoría de edad fue fijada en los 18 años por la ley n.º 16.719, de 11 de octubre de 1995 (art. 280 del CCU), rebajándola de los 21 años que antes establecía el ordenamiento.

En el Derecho civil el único acto para el cual es insuficiente la edad de 18 años es la adopción, dado que conforme a lo dispuesto por el art. 140, lit. D) del CNA para ello se requieren 25 años de edad.

Capaces limitados

Dentro de éstos cabe incluir a los menores púberes casados, viudos o divorciados, en virtud de lo dispuesto por el art. 305 del CCU

¹⁷⁷ Gamarra y Blengio, ob. cit., p. 55.

¹⁷⁸ Gamarra y Blengio, ob. cit., p. 57.

El estatuto jurídico que se establece para estos sujetos se aplica también a los menores púberes solteros cuando actúan con su peculio profesional o industrial, de conformidad a lo que se verá en el capítulo siguiente.

Antes de la ya señalada ley n.º 16.719 existían dos figuras que permitían incluir a otros sujetos entre los capaces limitados: la emancipación y la habilitación de edad. La primera era un instituto que permitía a aquellos sujetos que se encontraban entre los 18 y los 21 años de edad liberarse de la patria potestad, a través de una escritura pública otorgada por el propio menor y sus padres. La segunda era una figura que liberaba a los menores entre 18 y 21 años de la tutela y se obtenía a través de un procedimiento judicial. Dado que la posibilidad de adelantar la capacidad, en ambos casos, se podía lograr a partir de los 18 años, las figuras mencionadas han desaparecido del ordenamiento patrio, puesto que a dicha edad ya se es mayor.

Como señalan Gamarra y Blengio, los menores habilitados por matrimonio logran un estado intermedio entre capacidad e incapacidad, creándose una zona de actos para los cuales son plenamente capaces (art. 307). Es una zona mucho mayor que la de la capacidad especial donde el legislador no hace enumeraciones particulares, sino que estatuye la capacidad en forma genérica.

Se trata de una capacidad que es limitada en un doble sentido:

- a. en cuanto al número de actos que el sujeto puede realizar (art. 307);
- b. los contratos que enumera el art. 310 no quedan sustraídos por completo a la voluntad del menor, ya que su voluntad interviene en el acto complementada con la voluntad del Juez (hay concurrencia y no sustitución). A pesar de la redacción del art. 307 no hay una capacidad general del menor habilitado, pues las incapacidades a que se refieren los arts. 308, 309 y 310 son de una magnitud tal que se asemejan o superan la capacidad prevista por aquél. Sería incorrecto hablar de que los arts. 309 y 310 sólo prevén algunas incapacidades especiales.

Las limitaciones se vinculan:

- a. con la posibilidad de contraer nuevas nupcias por parte del menor habilitado que se ha divorciado o enviudado (art. 308);
- b. con las intervenciones en juicio (art. 309);
- c. con supuestos relevantes económicamente para el menor (enajenación de inmuebles: se basa en el principio *'res mobilis, res vilis'*), en situaciones que siempre son desfavorables para su patrimonio (donaciones, fianzas) o que pueden poner dicho patrimonio en riesgo (deudas por más de 500 UR).¹⁷⁹

Incapaces relativos

Son los menores púberes solteros (art. 1280).

El precepto señalado también incluye a los comerciantes fallidos; no obstante, éstos son sujetos capaces, que únicamente se encuentran limitados para la disposición de sus bienes.

Hasta la ley n.º 10.783, de 18 de setiembre de 1946, también se incluía a las mujeres casadas, que estaban sometidas a la potestad marital; sin embargo, por virtud de ella se igualó la capacidad civil del hombre y la mujer y desapareció la incapacidad de ésta.

Cuando actúa un incapaz relativo sin la debida representación el negocio que celebra es relativamente nulo. No obstante, el legislador uruguayo reconoce para los menores púberes algunas capacidades especiales, algunas plenas y otras atenuadas:

¹⁷⁹ Gamarra y Blengio, ob. cit., p. 69 y ss.

- a. pueden disponer por testamento (arts. 83 I, ord. 1° y 265). Se trata de una capacidad plena, dado que el menor interviene por sí mismo sin necesidad de asistencia;
- b. contraer matrimonio (arts. 91, ord. 1°, y 105 a 110). Consiste en una capacidad atenuada, en virtud de que requiere el concurso de otras personas para la celebración;
- c. pueden otorgar capitulaciones matrimoniales (art. 1946). Las capitulaciones matrimoniales constituyen un negocio jurídico por el cual los futuros cónyuges pactan el régimen patrimonial que los habrá de regir durante el matrimonio. Es también una capacidad atenuada;
- d. realizar donaciones por causa de matrimonio (art. 1656);
- e. a partir de los 14 años ser testigos en juicio (art. 155 del CGP). De acuerdo al art. 151.2 del citado cuerpo procesal, «el Tribunal podrá disponer el interrogatorio de menores púberes, lo que se efectuará en presencia de su representante legal, salvo casos de imposibilidad que el Tribunal apreciará libremente»;
- f. ser depositarios en el depósito necesario o miserable (2275 y 2273 del CCU); se trata de una capacidad plena;
- g. si el menor está sometido a tutela, puede solicitar la remoción del tutor (art. 361);
- h. pueden reconocer hijos extramatrimoniales (art. 30 CNA). Se trata de una capacidad plena;
- i. en el caso de los adolescentes pueden oponerse al cambio de apellido cuando son reconocidos, declarados hijos extramatrimoniales o adoptados (ords. 7 y 9 del art. 27 y art. 32 del CNA);
- j. percibir y administrar su peculio profesional o industrial (art. 178 del CNA).

Incapaces absolutos

Conforme al art. 1279 del CCU son los impúberes, los dementes y las personas sordomudas que no puedan darse a entender por escrito ni mediante lengua de señas, según lo establecido en la Ley n.° 17.378, de 25 de julio de 2001. En este último caso, la intervención del intérprete de lengua de señas es preceptiva para decidir la incapacidad.

La intervención personal de cualquiera de estos sujetos en un negocio jurídico provoca su nulidad absoluta.

A pesar de ello, aun cuando en menor número que en el caso de los púberes, tienen ciertas capacidades especiales:

- a. Los impúberes puede reconocer hijos extramatrimoniales con autorización judicial (art. 30 del CNA) y a partir de los 10 años son capaces de delito y cuasidelito civil (arts. 1319, 1320, 1324 y 1326);
- b. Los dementes sólo tienen una capacidad especial que es la de solicitar la rehabilitación de la interdicción actuando personalmente (arts. 449 del CCU y 448 del CGP);
- c. Los sordomudos incapaces son capaces de delito y cuasidelito civil y pueden contraer matrimonio, si se comprueba que pueden emitir su voluntad. En efecto, de conformidad al inc. 2° del art. 91, ord. 2°, «los sordomudos que no puedan darse a entender por escrito son hábiles para contraer matrimonio, siempre que se compruebe que pueden otorgar consentimiento. La comprobación se hará por informe médico aprobado judicialmente»; y según el art. 98, ord. 6°, inc. 2°, «el consentimiento del sordomudo contrayente que no pueda darse a entender por escrito, será expresado por su representante legal, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 105 y siguientes».