

El sujeto del derecho

Las personas o los sujetos del derecho son los destinatarios del derecho objetivo, el centro de imputación de las normas jurídicas, según Kelsen.

Son ellas, por ende, titulares de los derechos subjetivos y de las obligaciones. Han de existir en toda relación jurídica, aunque falten aparente o temporalmente (como en el caso del heredero en la herencia yacente) y serán sujetos activos si son los titulares de un derecho subjetivo o sujetos pasivos, si lo son de una obligación.

Los sujetos del derecho pueden definirse como los seres capaces de ejercer derechos y contraer obligaciones.

Tanto en el derecho sustantivo como en el derecho procesal, las personas son conocidas también como partes y terceros. Parte o partes son las personas que celebran el negocio jurídico, o el actor o demandante y demandado en el proceso. Tercero o terceros son los extraños al negocio jurídico o al proceso, o aquellos a quienes no alcanzan los efectos del uno y del otro.

El concepto de persona o personalidad es una categoría estrictamente jurídica. Uno de los arbitrios de la técnica jurídica para hacer entrar en el derecho al ser humano, a un conjunto de seres humanos o a un conjunto de bienes, y convertirlos en titulares de derechos y obligaciones.

Mientras tales entes (ser humano, conjunto de seres humanos, conjunto de bienes) no se revistan de esa categoría (persona), que es estrictamente jurídica, se reitera, no existe en el derecho sino fuera de él.

El hombre o el ser humano existe en la naturaleza, tanto biológica como antropológica o, según la concepción platónico-cristiana, una entidad psicosomática. En cambio, la persona natural o individual, que es el mismo miembro de la especie humana juridicizado, sólo existe en el derecho: es una categoría estrictamente jurídica, se reitera. Tanto es así que hubo hombres (los esclavos) que, pese a ser individuos de la especie humana, no fueron personas o sujetos del derecho sino objetos del mismo: tuvieron la categoría jurídica de cosas, bienes u objetos.

Es hombre es reputado el sujeto del derecho o la persona por excelencia.

LECTURA SOBRE LAS PERSONAS Y SUS ATRIBUTOS TOMADA DE CONTRATOS MERCANTILES, SERGIO RODRIGUEZ AZUERO

- **Persona Natural:**

En el derecho contemporáneo se entiende por persona natural todo individuo de la especie humana, sin restricción alguna. Y califica el concepto de moderno, simplemente para expresar que no siempre se ha predicado del mismo el alcance señalado. Piénsese, por ejemplo, en las legislaciones que aceptaron la esclavitud, en las cuales el esclavo fue considerado como un hombre, pero no fue estimado, en cambio, como persona por el mundo del derecho y, por consiguiente estuvo desprovisto de los atributos que le hubieran correspondido de ser calificado como tal. Ahora bien, si sólo las personas pueden adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, sólo ellas tienen personalidad, es necesario determinar en qué momento comienza la existencia jurídica de las personas y en qué instante concluye, con el objeto de poder determinar en el tiempo el ámbito de dicha aptitud.

Sobre el comienzo de la persona existen distintas teorías vinculadas a momentos biológicos determinados o a circunstancias caprichosas agregadas a ellos, en un momento dado, por unas u otras legislaciones. Admítase, aparentemente sin discusión, que la existencia biológica de las personas comienza con la concepción, esto es,

con la fecundación que se produce en el óvulo por la presencia en él de un espermatozoide. Legislaciones hay entonces que reconocen la existencia de la persona a partir de ese momento. Otras que toman en consideración el momento mismo del nacimiento, esto es, el de la expulsión del feto por parte de la madre, exigiendo que se encuentre vivo y agregando, en veces, la necesidad de que se produzca una separación completa, esto es, se lleva a cabo el corte del cordón umbilical. Legislaciones hay también que, a más de exigir la vitalidad anteriormente mencionada, es decir, la circunstancia de que la criatura nazca viva, demandan algunas condiciones adicionales enderezadas a precisar que la criatura está en condiciones de sobrevivir, para lo cual exigen, por ejemplo, que sobreviva en efecto un determinado número de horas. Es esta la teoría denominada de la viabilidad. Otras hay, por último, para no extendernos innecesariamente sobre el punto, que exigen la presencia de ciertas condiciones intrínsecas, sin las cuales se considera que la criatura viva no estaría en condiciones de desarrollar el nivel de inteligencia indispensable para sobrevivir y sobre todo para integrarse socialmente. Desde luego, las legislaciones suelen mezclar unas y otras pero podríamos sostener que la teoría más extendida es la de la vitalidad que, como dijimos, implica el que la criatura nazca viva y, por regla general, se separe integralmente de la madre.

Sin embargo, y aún en legislaciones que consagran la teoría de la viabilidad, se encuentran disposiciones enderezadas a proteger los derechos del que está por nacer, es decir, del ente concebido aún no nacido, de manera que en caso de que nazca se le atribuya los derechos y obligaciones que le hubieren correspondido de haber nacido a la fecha en que estos derechos y obligaciones pudieron radicarse en su cabeza.

¿Cuándo termina, de otra parte, la existencia jurídica de esa persona? En primer lugar por la muerte real, vale decir, la cesación de la vida que se presenta cuando las funciones biológicas u orgánicas dejan de operar dándose la extinción de la vida fisiológica en el ser humano. Se califica la muerte de real para distinguirla de la muerte civil, de conformidad con la cual se tenía por muerta una persona en determinadas circunstancias, bien por decisión suya, como cuando ingresaba a un convento formulando votos solemnes o cuando por la comisión de delitos atroces la condena penal incluía la sanción civil de la muerte así calificada, que lo marginaba como ente de Derecho para el Estado. Podemos afirmar que la institución resulta anacrónica en la actualidad.

Pero además de la muerte real, que puede acreditarse en forma efectiva e inequívoca, hay casos en que ella puede inferirse. Es la denominada, por la doctrina y las legislaciones, muerte presunta. Suele resultar de una decisión judicial, luego del adelantamiento del proceso correspondiente, sobre el presupuesto de hecho consistente en la desaparición de la persona, sin que se tenga noticia de su paradero y sin que responda a los llamamientos que en distintas formas se le formulen. Por tanto, y en orden a mantener una adecuada seguridad jurídica para la comunidad, la ley tiene por muerta a la persona, con todas las consecuencias derivadas del tal circunstancia.

Sobrevenida la muerte de la persona natural y dentro de nuestros sistemas, se abra la sucesión, modo peculiar de adquirir los bienes del difunto, que confiere a los llamados a sucederle un Derecho real y universal, al mismo tiempo, sobre todos ellos o una cuota de los mismos, según se trate de uno o varios herederos o legatarios. En el reconocimiento del Derecho de Sucesión juega, ante todo, la ficción de prolongar la personalidad jurídica del causante, esto es, que a su desaparición física ocupen su lugar aquellas personas que, por virtud de la ley o por decisión del fallecido, sean llamados a adquirir sus derechos y a asumir sus obligaciones. En esta forma no sólo tienden a repartirse los bienes siguiendo el orden que surge de los vínculos familiares, con lo cual se estimula su mantenimiento, sino que se evita una solución de continuidad por el simple hecho de la muerte, ya que los herederos pasan a cumplir su papel de tales desde que ella se produce.

La noción simple comentada, deja por fuera, desde luego, toda la discusión doctrinaria sobre la razón de ser y la justificación de la sucesión y el derecho que pudiese tener el Estado, eventualmente, de limitar la posibilidad de disponer de los bienes por causa de muerte; tema complejo que escapa a la finalidad de este capítulo.

- Persona jurídica
- Noción:

El reconocimiento y la existencia de las personas jurídicas han sido largamente controvertidos. No ha sido fácil admitir la existencia de organismos que, a más de ser simples apéndices o instrumentos de gestión de las personas naturales, puedan tener, ellos mismos, condiciones tales que legitimen y expliquen su propia autonomía conceptual y su reconocimiento como sujetos de derecho. Es más, puede afirmarse que en la práctica existen, por lo menos, tres grupos de teorías sobre el particular, las negativas, las de la ficción y las de la realidad, veámoslas.

- **Teorías negativas.** No admiten la existencia de las personas morales o jurídicas y consideran innecesario su reconocimiento como tales, pues estiman que las finalidades que, en sentir de otras escuelas, justifican su recibo como sujetos de derecho, pueden obtenerse a través de otros mecanismos o instituciones jurídicas.
- **Teorías de la ficción.** Tampoco reconocen la existencia real de personas morales pero admiten que cabe al legislador hacer una ficción y otorgarles atributos y prerrogativas a algunas formas de organización, que llenen ciertos requisitos, a fin de que sirvan al logro de los objetivos esperados por sus inspiradores.
- **Teorías de la realidad.** Afirman que las personas jurídicas son entidades reales, diferentes de las personas naturales que las crean o que participan en su desarrollo en su condición de socios o asociados y que, como tales, tienen derecho, por así decirlo, a gozar de los atributos de la personalidad compatibles con su naturaleza y peculiaridad.

Dentro de las teorías y legislaciones que aceptan, por ficción o realidad, la existencia jurídica de estas personas, su razón de ser radica en la necesidad del individuo de comprometerse en la búsqueda de empeños superiores y más duraderos de los que el mismo podría realizar, para lo cual precisa, generalmente, del concurso de otros individuos que comulguen con él sobre las mismas inquietudes y quieran participar en la empresa. Para no limitarla, sin embargo, por la mutabilidad de sus miembros o de sus gestores, la entidad tiene una personalidad distinta de la de sus constituyentes o componentes, según sea el caso.

Hoy puede afirmarse, en toda caso, que el concepto de persona moral, jurídica o social, que así también se le conoce, se encuentra largamente extendido y es prácticamente universal.

- **Clasificación.** Las personas jurídicas se clasifican en primer término y siguiendo la tradicional clasificación del Derecho en personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado. Aquellas se conciben como los entes colectivos creados para atender las supremas finalidades del Estado, bien que se trate de personas políticas correspondientes a la organización central, ya que se trate de entidades creadas específicamente para atender parte de esas funciones y realizar determinados fines, dentro de esquemas más o menos descentralizados y con funciones más o menos autónomas. Se trata en todo caso de realizar, como se dijo, funciones que han sido asignadas a los distintos órganos del poder público, por corresponder a las altas finalidades cuya obtención corre a cargo del Estado o, simplemente, de aquellas en las que participa actuando como lo harían los particulares o en colaboración con ellos. Las personas jurídicas de derecho privado, son entes colectivos que nacen de la iniciativa particular dentro de los cánones señalados por la ley.

Las personas jurídicas de derecho privado se clasifican, a su turno, en personas jurídicas sin ánimo de lucro, es decir, instituciones de utilidad común o para determinadas finalidades culturales o recreativas, en donde es el logro de estos fines extramatrimoniales y no la obtención de un beneficio lo que mueve a su constitución y, de otra parte, personas con ánimo de lucro, denominadas genéricamente sociedades y que corresponden precisamente a la modalidad escogida por los comerciantes, en la medida en que no estén dispuestos o interesados o en capacidad de realizar sus operaciones y actividades como entes individuales.

Llámanse, a su vez y dentro de estas últimas, sociedades de personas, a aquellas en las cuales el elemento primordial y determinante para la aportación de esfuerzos, patrimonios e intereses, es la consideración de los

individuos que de ella van a formar parte. Son sociedades de capitales, en cambio, aquellas en las cuales la realización del objeto social implica contar con un volumen determinado de recursos para cuya obtención es necesario invitar a un número generalmente elevado de accionistas; importantes y considerados como necesarios para la sociedad en cuanto tengan la capacidad patrimonial requerida, pero en donde su estimación como personas resulta secundaria. En otras palabras, si en unas y otras existe una aportación de capital o esfuerzos para obtener una finalidad lucrativa, en las sociedades de personas dicha finalidad espera realizarse cabalmente en consideración a las condiciones personales de las personas que han concurrido a celebrar el contrato social, mientras en las sociedades de capitales esa consecución se estima posible en virtud de los recursos aportados por los accionistas, con prescindencia de las calidades individuales de cada uno de ellos.

Desde luego que esta distinción implica un conjunto de consecuencias jurídicas de gran importancia que caracterizan más precisamente a una y otras y de las cuales podríamos citar algunos ejemplos. Por la forma de administración, en primer término, las sociedades de personas suelen ser administradas por todos y cada uno de sus socios, bien que ellos puedan delegar esta facultad en un tercero, socio o extraño; las sociedades de capitales por el contrario, suelen estar representadas por órganos sociales consagrados por la ley o los estatutos a los que corresponde directamente, no a los socios, la administración de la sociedad. En lo que toca con la responsabilidad patrimonial frente a terceros, usualmente se predica en las sociedades de personas la obligación indefinida de los socios con los actos de la sociedad, esto es, la necesidad de responder con la totalidad de su patrimonio, frente a terceros, por las obligaciones contraídas por la sociedad, en la medida en que los recursos patrimoniales de ésta resulten insuficientes. En las sociedades de capitales, por el contrario, la responsabilidad de los socios está limitada al monto de las cantidades aportadas. Es decir, que ante el eventual incumplimiento de la sociedad en la atención de sus obligaciones corrientes, sólo cabrá para los accionistas la posibilidad de ver desaparecer su interés patrimonial en la sociedad, en la medida en que la totalidad de los recursos deba ser destinada a atender derechos y acreencias de terceros, sin que reste suma alguna para reembolsarles sus aportes. Las sociedades de capital están habitualmente sometidas a controles mas estrictos por parte del estado, entre otras cosas, porque dada la estructura que le es propia, las sociedades de personas suelen estar destinadas a realizar pequeños negocios, a veces familiares pero, en todo caso, con la participación de un reducido número de personas, lo que, en principio, por lo menos, no les permite acometer empresas de la misma magnitud que aquellas que pueden empeñarse las grandes sociedades de capital. Vinculando estas últimas a un gran número de ahorristas, a través de la mecánica de acciones colocadas en el mercado, encuentra el legislador necesario tutelar este interés general mediante mayores restricciones para su creación y más severos controles sobre la ejecución de sus actos, entre otras posibilidades.

El nacimiento de las personas jurídicas de derecho privado reviste condiciones mas o menos estrictas en los distintos sistemas legislativos, lo que a su turno las gradúa teniendo en cuenta la naturaleza de la entidad, su objeto social, el interés que pueda tener para la comunidad, su contacto mas o menos cercano con actividades de servicio público, etc. Partiendo de la base de que por definición la creación de personas jurídicas de derecho privado corresponde a la iniciativa individual, analicemos rápidamente algunos sistemas establecidos para el reconocimiento de su personalidad.

- el simple concurso de la voluntad privada, expresado en la forma prevista por la ley, es suficiente para que la sociedad nazca a la vida jurídica.
- Para existir o poder funcionar es necesario, además de constituirse de acuerdo con lo establecido por la ley, llenar un conjunto de requisitos adicionales, como ser inscrita en el denominado registro público de comercio con el objeto, además, de dotarla de publicidad frente a terceros, y
- Para existir o para funcionar es preciso que, a más de haberse constituido en la forma establecida y llenando los requisitos adicionales, como el mencionado anteriormente, la sociedad obtenga una expresa autorización del Estado. En el último caso, el sistema se establece para que la autoridad estatal constate si los particulares han llenado los distintos requisitos previstos por la norma positiva. En caso afirmativo cabe a los particulares introducir las modificaciones que resulten pertinentes, de conformidad con las glosas formuladas por la entidad administrativa, o controvertir su decisión ante la jurisdicción, en orden a impugnar sus razonamientos y su conclusión. Este aspecto tiene particular relevancia en tratándose del

Derecho Bancario y, más concretamente, del nacimiento de los establecimientos de crédito, por cuanto en aquellos países en que están sometidos a una tutela especial, por su importancia en la vida económica o porque se haya asignado la prestación del servicio al Estado y delegado, mediante concesión temporal, a los particulares, la autorización reviste, generalmente, el carácter de esencial. Esto significa, entonces, que la sociedad o establecimiento de crédito no puede nacer a la vida jurídica sino en la medida en que exista una autorización específica del Estado, a diferencia de otras sociedades en relación con las cuales la autorización es requisito para funcionar, pero no propiamente para existir. Con su agravante, consiste en que en estos casos la distinción estatal usualmente no tiene que someterse a normas superiores de manera que, en últimas, constituye una decisión discrecional que no puede ser discutida por los particulares ni controvertida ante ningún tribunal.

De donde puede deducirse que el nacimiento de las sociedades, es decir, su reconocimiento como personas jurídicas y la posibilidad consecuente de realizar todos los actos y contratos relacionados con su objeto depende de una gama distinta y amplia de posibilidades, diversa según los países y en atención a los factores que enunciamos más atrás, que oscila entre el reconocimiento pleno de la autonomía de la voluntad privada como suficiente para hacerla nacer, hasta la intervención esencial del Estado sin cuya aquiescencia este nacimiento resulta imposible.

Las personas jurídicas denominadas sociedades se organizan de conformidad con la ley y se estructuran de acuerdo con ella misma y con los estatutos que han sido establecidos por los socios que comparecen a su constitución. En su estructura pueden existir distintos órganos a los cuales se asignan funciones, bien por la ley, ya por los estatutos y para la realización de los actos y contratos que permitan desarrollar plenamente el objeto social, actúan a través de representantes legales ante la imposibilidad física de poder actuar por sí mismas en forma diferente.

Así como las sociedades nacen mediante su constitución en la forma prevista por la ley y dentro de las posibilidades más o menos complejas que tuvimos ocasión de analizar más atrás, está previsto que puedan terminar, esto es, que se extinga su personalidad jurídica por distintas causales. Entre ellas podemos citar, siempre dentro de la ley y los estatutos, la voluntad de los socios enderezada a ponerle fin; la disminución de su número cuando la ley exija uno determinado para poder subsistir o cuando el número plural desaparezca para concentrarse el interés social o las partes de capital en una sola cabeza; cuando se cumpla el plazo previsto por los estatutos sin que oportunamente provean los social a su prolongación; cuando desaparezca el objeto para el cual fueron creadas o cuando este objeto resulte imposible de realizar; y, en fin, cuando exista una decisión judicial que así lo imponga. En todos estos supuestos, o en los demás que puedan concebirse, disuelta la sociedad es preciso proceder a su liquidación, como la muerte de las personas naturales origina la apertura de la sucesión. Sólo que en este caso la liquidación tiene un contenido exclusivamente patrimonial y ya no tiene esa finalidad meta-económica consistente en prolongar la personalidad del difunto. Busca entonces la liquidación repartir los bienes, previa la realización de los activos y la cancelación de los pasivos externos, reembolsando a los socios los aportes verificados con los incrementos, no repartidos hasta entonces, que resulten del desarrollo de los negocios sociales.

- *Atributos de la personalidad.*

De la personalidad de los sujetos de derecho se predicen un conjunto de atributos o cualidades que lo acompañan desde el nacimiento hasta la muerte, vale decir, por lo que toda con las personas jurídicas, desde su constitución hasta su extinción. No todos los autores reconocen que se trate de derivados naturales de la personalidad, pero, sin entrar a discutir las distintas teorías. Mencionaremos los que tradicionalmente se consideran como más importantes y significativos.

- *Nombre.*

Por nombre se entiende el atributo de la personalidad que permite a un sujeto de derecho identificarse

individualmente de manera que se distinga inequívocamente de los demás. En otras palabras, el nombre hace que un individuo indeterminado se torne en uno e inconfundible entre sus congéneres y, al exteriorizar su personalidad, señala un punto indiscutido de referencia que permite radicar en un sujeto de derecho, específicamente determinado, el total de derechos y obligaciones que pueda adquirir o contraer, como consecuencia de su aptitud para hacerlo.

Por lo que dice con las personas naturales y dentro de nuestros sistemas legislativos, inspirados en el derecho continental europeo, la nombre es un compuesto formado por el nombre o prenomén, de una parte y el apellido o nomen propiamente dicho, de otra parte. A diferencia de lo que pudo ocurrir en otras épocas, en la actualidad la regulación del nombre propiamente dicho o apellido, se encuentra rígidamente controlada y reglamentada por el legislador, a través de disposiciones de orden público, esto es, no modificables por iniciativa particular, que determinan la imposición del apellido como consecuencia de los lazos sanguíneos o más genéricamente, si quisiera así presentarse, lo relacionan con el marco familiar dentro del cual nace el individuo. Regulación lógica si se advierte, además, que los vínculos exteriorizados por ese apellido son determinantes para precisar los derechos y obligaciones que las relaciones familiares imponen y, muy especialmente, los derechos que por vía sucesoral pueden corresponder a los causantes de un persona fallecida. La determinación o escogencia del prenombre, en cambio, se deja a la simple voluntad de los progenitores por regla general, con la reserva, sin embargo, de que en la mayoría de las legislaciones es posible que el titular de ese prenombre pueda obtener su modificación mediante un procedimiento establecido por la ley.

El nombre de las personas jurídicas en cambio y, concretamente, el de las sociedades, obedece a la determinación libre que del mismo hagan los constituyentes en el acto respectivo, con algunas restricciones. Legislaciones hay que suelen exigir o que sólo permiten, según el caso, la utilización del nombre de la persona natural en una sociedad cuando quiera se trate de sociedades de personas o mejor de aquellas en las cuales los socios, pero muy especialmente aquel cuyo nombre figura en el de la sociedad, deban responder en la forma indefinida con su patrimonio por las obligaciones contraídas por la persona jurídica. Pero además, se establece comúnmente que el nombre asignado a la persona jurídica, cuando esta es sociedad, se encuentre acompañado de algunas expresiones que indiquen la naturaleza jurídica de la misma, como sociedad anónima o sociedad en comandita, por ejemplo. En esta forma, busca la ley que los terceros que con ellas contratan tengan noticias, por la simple enunciación del nombre, de la naturaleza jurídica de la entidad y, como consecuencia, de las peculiares características que distinguen a una sociedad desde el apunto de vista de su estructura, su mecánica operativa, la existencia de determinados órganos, sus restricciones legales, etc. Debe anotarse, sin embargo, que la libertad de escogencia y denominación de la sociedad se ven restringidas, eventualmente, en las sociedades mercantiles, cuando el nombre escogido corresponde a una persona jurídica preexistente, en especial cuando tiene objeto social igual o similar.

En relación con las sociedades se suele distinguir entre razón y denominación social, entendiéndose por la primera la indicación del nombre y apellido o el solo apellido de uno o más socios y por la segunda una referencia al objeto desarrollado por la sociedad. Una u otra constituyen el nombre comercial de las sociedades. Ahora bien, si algunos lo identifican únicamente con la designación usada por el comerciante en el giro ordinario de sus negocios, nombre comercial en sentido subjetivo, otros consideran que sirva además para identificar el establecimiento, nombre comercial en sentido objetivo, denominado este último en algunas legislaciones enseña. Por este aspecto puede ser diferente de la razón o denominación social y múltiple, esto es, que una persona jurídica puede tener varios nombres comerciales, en sentido objetivo, para distinguir, por ejemplo, sus distintos establecimientos de comercio.

No sobra, finalmente, hacer alguna breve referencia a las diferencias entre el nombre civil, que podríamos llamar el nombre comercial o mercantil. Ellas pueden sintetizarse así, por que dice con las más importantes:

- El nombre civil es distintivo de la persona en todas sus actividades jurídicas, mientras el nombre comercial sólo distingue a su titular como sujeto de actividades mercantiles.

- El nombre civil es eminentemente subjetivo, mientras el comercial tiende cada vez más a objetivarse y, como consecuencia, hoy en día no sólo distingue a su titular, el comerciante, sino a su empresa, su establecimiento, eventualmente sus productos, etc., pudiendo permanecer vinculado a éstos aún si el propietario, persona jurídica o natural, cambia por otro.
- El nombre civil no tiene contenido patrimonial. Es por ello que frente a tesis encontradas se sostiene, generalmente, aquella según la cual es una emanación de la personalidad que hemos acogido. El nombre comercial, en cambio, tiene usualmente un contenido económico y en esta forma hace parte del activo de su titular o de la organización empresarial. En consecuencia, es transmisible como cualquier otro activo, bien por acto entre vivos, ya por mortis causa.
- *Nacionalidad*

Se entiende por nacionalidad el atributo de la personalidad que establece para un sujeto de derecho un vínculo con un Estado determinado, produciendo, como consecuencia inmediata, la sumisión a su autoridad y a sus leyes. Permite, entonces, distinguir a las personas nacionales de las extranjeras.

La nacionalidad se adquiere, según las distintas legislaciones, por causas o circunstancias que son de diversa naturaleza. Conócese, en primer término, la llamada nacionalidad de origen, que se atribuye comúnmente a la existencia de uno de dos factores: El nacimiento en el Estado respectivo o el nacimiento en sitio distinto, pero de padres o de padre o madre del Estado que brinda la nacionalidad. Se acepta también la llamada nacionalidad voluntaria, para quien, no teniendo la de origen, la solicita y obtiene de un determinado Estado. Y, finalmente, se concibe también la llamada nacionalidad forzosa que viene a imponerse al individuo que goza ya de una nacionalidad, como consecuencia de hechos externos que le son ajenos como, por ejemplo, la conquista o la anexión en casos de guerra, la transferencia jurídica de una porción como resultado de tratados sobre fronteras, etc.

La nacionalidad tiene señalada importancia para las personas, no sólo porque las sujeta inicialmente a la autoridad y legislación de un Estado, en la medida en que en él permanezcan, sino porque, incluso, en relación con determinadas materias, suele proyectar sobre ellas las disposiciones legales, sujetándolas a su imperio, aún en el caso de que no se encuentren o vivan dentro del territorio de dicho Estado. Tal, por ejemplo, lo que ocurre usualmente con las normas sobre el Estado civil de las personas.

- *Domicilio:*

El domicilio se concibe, simplemente, como el lugar de residencia habitual o permanente de una persona. Desde el punto de vista jurídico es el sitio en el cual se presume que ejerce sus derechos y responde por sus obligaciones y, por consiguiente, es el lugar donde se ubica geográficamente a la persona y en donde se presume por los terceros y para la ley, que puede ser encontrado. Por cuanto toda persona debe tener un domicilio, la ley generalmente establece que, de no presentarse los requisitos de fondo establecidos para tenerlo como tal, se tenga por domicilio la simple residencia, es decir, el lugar donde físicamente se encuentre en un momento dado. Estos requisitos de fondo o, mejor, los signos que exteriorizan la existencia de un domicilio, están usualmente vinculados con el sitio donde la persona vive establecida y acompañada de su familia o tiene el asiento principal de su actividad profesional o comercial. En este último caso, tanto para personas naturales como para personas jurídicas.

El domicilio reviste diversas modalidades, pero su esquema más simplificado lo divide en domicilio voluntario, que es aquel que la persona puede escoger y determinar libremente, estableciéndose en un lugar o tomando la decisiones que exterioricen su ánimo de permanecer en él, como ya lo dijimos, y domicilio legal, que es aquel que se impone a determinadas personas en consideración a sus circunstancias particulares. Tal es el caso, por ejemplo, en muchos países, del domicilio de la mujer casada que sigue al de su marido, el domicilio de los hijos, de los pupilos, de los criados o empleados domésticos, que sigue el de sus padres, tutores o patrones, etc. Aparte de éstos, conócese también el llamado domicilio especial que es aquel que, generalmente por vía contractual, establecen las partes para el cumplimiento de determinadas obligaciones o

la satisfacción de ciertos derechos. El domicilio de las personas jurídicas es el establecido en sus estatutos y en defecto del mismo, en la mayoría de las legislaciones, aquel en el cual tengan la sede principal de sus negocios o la administración social.

Esta vinculación del individuo con una porción determinada del territorio, esta ubicación específica de un lugar donde la ley presume que se encuentra permanentemente para ejercitar derechos o contraer obligaciones, tiene su importancia más relevante en materia de competencia por cuanto, por regla general, las controversias que contra un individuo se adelanten, deben llevarse a cabo ante uno de los jueces de su domicilio.

- *Estado civil.*

Por estado civil se entiende el atributo de la personalidad que define la situación jurídica de la persona en la familia y en la sociedad; posición de la cual se derivan, como es natural, una serie de derechos y obligaciones. En otras palabras, es la posición entre el nacimiento y la muerte ocupa la persona en el ámbito del derecho privado, concebida como formando parte de una familia.

Nacimiento, matrimonio y muerte son los tres momentos determinantes de estado civil, desde que se le asigna por primera vez a una persona hasta que desaparece con su extinción y de los mismos dan cuenta las actas del estado civil, que son documentos públicos levantados ante determinados funcionarios, señalados por la legislación, dentro de ciertos plazos y, usualmente, por iniciativa de las personas generadoras del hecho, como los padres, en el caso del nacimiento, o participantes en el acto, como los contrayentes, en el caso del matrimonio.

En relación con el estado civil es necesario anotar que, a diferencia de los demás atributos de la personalidad, que son comunes para unas y otras, éste sólo se predica de las personas naturales por cuanto, como es lógico, las personas jurídicas carecen de familia, factor determinante, como vimos, del estado civil.

- *Patrimonio.*

Por patrimonio se entiende el conjunto de relaciones jurídicas activas y pasivas pertenecientes a una persona que tengan una utilidad económica y sean susceptibles de estimación pecuniaria.

Sobre el patrimonio existen dos teorías principales que parece conveniente reseñar en forma rápida. De una parte, la teoría subjetivista clásica que ve en el patrimonio un reflejo directo de la personalidad y que, estimándolo como noción abstracta, permite comprender en él tanto los derechos y las obligaciones de un sujeto existentes en un momento dado, como la aptitud para adquirir los primeros y contraer las segundas. Se tiene, entonces, como una universalidad jurídica directamente emanada de la personalidad cuyo contenido, más que real, es potencial. Como consecuencia de esta teoría toda persona tiene un patrimonio y solamente las personas pueden tenerlo. Nadie tiene más que un patrimonio y el mismo es inseparable e inalienable. Pueden contraerse nuevas obligaciones, adquirir nuevos derechos o cederse unas y otros, pero el patrimonio como atributo potencial continuará vinculado indefinidamente a la persona mientras subsista como tal.

Pero al lado de dicha teoría o contra la misma, por ciertos aspectos, existe la llamada teoría objetiva o económica, que le reconoce al patrimonio una individualidad jurídica propia y lo concibe como una afectación de una cierta cantidad de riqueza a un fin determinado, reconocida por la sociedad y jurídicamente protegida. Se explican así los llamados patrimonios autónomos o separados que tienen relevancia jurídica en sí mismos considerados, sin requerir por lo tanto del sustento personal propio de la doctrina clásica. Esta noción de los patrimonios autónomos tiene una importancia indudable en el derecho moderno para explicar ciertas situaciones jurídicas en las cuales la teoría tradicional tropezaba con algunas dificultades. En especial y para referirnos al objeto de nuestro estudio, puede traerse como ejemplo interesante, desde ahora, el de la noción de patrimonio autónomo, acogida por algunas legislaciones latinoamericanas para calificar jurídicamente los bienes transferidos en fideicomiso que, si bien figuran en cabeza del fiduciario, suelen ser tenidos como parte

integrante de un patrimonio separado para muchos efectos.

Del concepto de patrimonio se excluyen todos aquellos derechos que no tienen un contenido pecuniario, como ciertos derechos personalísimos, el derecho a la vida, al honor, etc., algunos derechos familiares y los derechos políticos, como el derecho al voto. Por el contrario, se incluyen todos los derechos de contenido pecuniario en su clasificación tradicional más significativa, a los cuales no referiremos más a espacio en el próximo punto.

- *Capacidad.*

Aun cuando la capacidad es uno de los presupuestos esenciales del acto jurídico y sobre ella volveremos al estudiar los contratos, no sobra hacer una rápida mención de la institución con el objeto de tener una visión global de los atributos de la personalidad.

Se entiende por capacidad la posibilidad de intervenir como sujeto activo o pasivo en una relación jurídica. La noción de capacidad comprende, en verdad, dos conceptos: La capacidad jurídica o de goce y la capacidad de ejercicio.

La capacidad jurídica o de goce corresponde a todos los hombres por el hecho de serlo y en este sentido se confunde casi con la noción de personalidad. Toda persona natural o jurídica, por el hecho de ser reconocida como tal, tiene la capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir, que unos y otros figuren como parte integrante de su patrimonio.

La capacidad de ejercicio, en cambio, se refiere, ya no a esa facultad propia de todos los seres en el mundo del derecho, sino a la posibilidad de poder ejercitar directamente esos derechos, es decir, adquirirlos por si mismo o contraer, en la misma forma, obligaciones. Esta capacidad de ejercicio es la regla general y nos sugiere, entonces, a través del estudio de las excepciones, la noción de incapacidad. Como acertadamente lo expresa el profesor Angarita, la incapacidad no es la falta de derecho sino la imperfección en el obrar: el derecho existe pero puede estar limitado por falta de aptitud.

La incapacidad se clasifica por los autores en absoluta o relativa, según que la ley niegue a las personas toda aptitud para ejercer sus derechos o que les reconozca, en cambio, un principio de capacidad, relevante jurídicamente en determinadas circunstancias. Las incapacidades se vinculan, usualmente, a determinadas condiciones de edad, razón o estado mental, situación física y aún, eventualmente, estado civil, cuando, por mandato de la ley, esta circunstancia puede traducirse en una forma de incapacidad. Sobre el tema volveremos más a espacio al tratar los elementos esenciales de los contratos y la ineficacia de los actos jurídicos.

Las tres grandes teorías generales del derecho, Hernán Valencia Restrepo, Señal Editora, tercera edición, 2003, pag.52

Idem.