

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina
**"D. Francisco Arcelus contra D. Casimiro Gomez,
por liquidación social y rendición de cuentas;
sobre capacidad de la mujer
para ejercer la procuración judicial"***

**D. FRANCISCO ARCELUS CONTRA D. CASIMIRO GOMEZ POR LIQUIDACIÓN
SOCIAL Y RENDICIÓN DE CUENTAS; SOBRE CAPACIDAD DE LA MUJER PARA EJERCER
LA PROCURACIÓN JUDICIAL**

D. Francisco Arcelus seguía ante el Tribunal de Comercio de la Capital una causa contra D. Casimiro Gómez por liquidación de sociedad y rendición de cuentas. En dicha causa, Arcelus era representado por su esposa Doña Antonia Echarri en virtud de poder general.

Estando la causa abierta a prueba, Doña Antonia Echarri de Arcelus substituyó el poder general en favor de la señorita Dolores Echarri y ésta se presentó al Juzgado pidiendo ser tenida por parte y solicitando diversas diligencias probatorias. El Juzgado la tuvo por parte y proveyó a lo demás solicitado. Posteriormente, la misma señorita Echarri solicitó otras diligencias, y el juzgado dictó el siguiente auto.

Buenos Aires, 10 de agosto de 1889

Autos y vistos:

No pudiendo las mujeres ejercer la procuración judicial, con excepción de los casos determinados por la Ley 5ª, título 5º, partida 3ª; y no apareciendo que la recurrente se encuentre comprendida en dichas excepciones: se declara sin personería para comparecer en juicio en representación de D. Francisco Arcelus, dejándose sin efecto la providencia de foja...

Nicanor G. del Solar

Ante mí: Joaquín Reynoso

La señorita Echarri pidió revocatoria de este auto y apeló *in subsidium*. El juez no hizo lugar al primer recurso por los mismos motivos de su auto, y concedió la apelación en relación para ante la Cámara en lo Comercial de esta Capital. Este Tribunal resolvió el recurso por medio del siguiente auto:

* Fallos 42:274 (1891)

"D. FRANCISCO ARCELUS CONTRA D. CASIMIRO GOMEZ..."
CSJN 42:274 (1891)

Buenos Aires, 8 octubre de 1889

Vistos y considerando:

Que si es verdad que, dada la organización del matrimonio y el rol de la mujer en la presente época, no puede dudarse de que ella puede representar en juicio a su esposo, y que si no según la letra, al menos según el espíritu de la Ley 5°, título cinco, partida tercer, tiene capacidad para ser su procuradora en juicio, no lo es menos, que esta excepción a la prohibición general que dicha Ley consigna, no puede hacerse extensiva a favor de otras mujeres que no sean esposas, ascendientes o descendientes del litigante: se confirma con costas el auto apelado de foja trece, y devuélvanse; repóngase el sello.

Barra.- Yofre.- Ortiz.

Ante mí: A. M. Larroque.

La señorita Echarri interpuso para ante la Suprema Corte, el recurso autorizado por el art. 14 de la Ley sobre Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Federales, pero la Cámara de Apelaciones se lo negó, considerando que el caso no se hallaba comprendido entre los enumerados en el citado artículo. Recurrió, entonces, de hecho; previo informe de la Cámara, que esta evacuó remitiendo el expediente, se otorgó el recurso por el siguiente fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, 3 diciembre de 1889

Vistos en el acuerdo:

Resultando haberse puesto en cuestión la inteligencia de una cláusula constitucional, y haberse decidido contra el derecho que se pretende fundado en ella, caso previsto por el inc. 3° del art. 14 de la Ley Nacional sobre jurisdicción y competencia de los Tribunales Federales, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General: se concede libremente el recurso de apelación interpuesto, y hallándose ya los autos en la oficina, exprese el apelante agravios, previa citación y emplazamiento por el término de ley.

Benjamín Victorica.- Uladislao Frías.- Federico Ibarguren.- C. S. de la Torre.- Luis V. Varela.

En consecuencia, la recurrente expresó agravios, pidiendo que se revoque el auto apelado y se reconozca su derecho para ejercer la personería que se le ha desconocido. Dijo que la Ley 5ª, título 5º, partida 3ª, en que se funda la resolución apelada, es indudablemente repugnante a la Constitución Nacional, y contraria al Código Civil, que establece que la libertad industrial no debe ser restringida sino en los casos de interés público inmediato y evidente (n. al art. 54).

Que la Ley de Partidas invocada, copiada del Derecho Romano y Canónico, no tiene ya razón de existir, porque el principio universal hoy día es el que establece la igualdad civil entre el hombre y la mujer. Que los mismos motivos que dieron origen a la prohibición de que se trata, no existen ya tampoco, pues nadie cree que peligre

el honor de la mujer porque concurra a un Tribunal. Que amparado por el art. 14 de la Constitución Nacional, todos tienen el derecho de aplicar su actividad y su trabajo a cualquiera ocupación honesta; y tanto entre nosotros como en los Estados Unidos, la mujer tiene acceso a todos los oficios, a todas las industrias y a todas las profesiones, aún las liberales.

Que por otra parte, las leyes de Partidas sólo se aplican entre nosotros como leyes de Procedimiento, no como leyes de fondo; como tales no podrían ser aplicadas en el caso actual en que se trata de una cuestión que versa sobre la capacidad civil de las personas, materia exclusivamente regida por el Código Civil.

Que el art. 52 de este Código establece que las personas de existencia visible son capaces de adquirir derechos o contraer obligaciones; reputándose capaces todos los que en el mismo Código no están expresamente declarados incapaces.

El art. 6° establece que la capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas en la República, sin distinción, serán juzgadas por las leyes del Código; y el art. 53 consagra el principio de la igualdad civil de los sexos, diciendo que a las personas de existencia visible le están permitidos todos los actos que no le fueren expresamente prohibidos, independientemente de su calidad de ciudadanos y de su capacidad política. Que lo mismo sucede respecto de la incapacidad relativa o de derecho según se ve en los arts. 949 y 1160 del Código Civil.

Que en este caso no se trata de una incapacidad absoluta, desde que no está comprendido en el art. 54 del Código Civil, ni tampoco de una incapacidad relativa, puesto que no es menor de edad ni mujer casada. Que las disposiciones especiales del mandato tampoco le impiden ejercer la representación en juicio, pues el art. 1897 dice que el mandato puede ser válidamente conferido a una persona incapaz de obligarse, en concordancia con lo que dispone el art. 1990 del Código Francés y el 1716 del Español, si bien nuestro Código generalizó el punto y suprimió la incapacidad relativa para ejercer el mandato.

Que así, la Ley de Partidas de que se trata no puede ser aplicada por ser repugnante a lo expresamente legislado por el Congreso en uso de facultades propias y exclusivas.

Que si bien el art. 1870 del Código Civil, de acuerdo con una prescripción constitucional, dispone que sus prescripciones sobre el mandato se aplicarán a las procuraciones judiciales en todo lo que no se oponga a las disposiciones del Código de Procedimientos, esto no contraría lo que viene sosteniendo, porque aún en la hipótesis de que la Ley de Partidas legisla un punto del procedimiento (e indudablemente es de fondo) no constituye una disposición del Código de Procedimientos de que hablan la Constitución y el Código Civil. Que es de advertirse, sin embargo, que el Código de Procedimientos de la Capital no contiene disposición alguna relativa a la capacidad de la mujer para ser mandataria en los juicios, ni podría contenerla, porque esta es materia regida por el Código Civil, según el cual sólo la mujer casada es incapaz, dejando de ser incapaz cuando no es casada o deja de serlo. Que si bien el Código Civil prohíbe a la mujer el ejercicio de tutela y el ser testigo en los instrumentos públicos, le deja en tanto su facultad de contratar

"D. FRANCISCO ARCELUS CONTRA D. CASIMIRO GOMEZ..."
CSJN 42:274 (1891)

libremente; y desde que le permite estar en juicio cuando se trata de sus propios asuntos, no habría razón para impedirlo cuando se presenta gestionando los ajenos. Que, por otra parte, el mandato es una misión de confianza; y si el mandante, como sucede en este caso, no tenía confianza sino en la persona a que ha dado su poder, sería una injusticia obligarlo a prescindir de esa persona para buscar otra.

Corrido traslado a la parte de Gómez, expuso que renunciaba al derecho de contestar los agravios, porque no tenía interés alguno en que se confirme o se revoque el auto recurrido.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 10 de julio de 1890

Suprema Corte:

La Cámara de Apelaciones en lo Comercial no ha tenido razón en mi concepto, al negar a la señorita Echarri el derecho de comparecer en juicio, por el hecho de no ser la persona que representaba, su esposo, ascendiente o descendiente.

Funda la Excm. Cámara su negativa en una Ley de Partida cuyo texto dice así: "Otro sí decimos, que mujer no puede ser personero en juicio por otro". (Ley 5, título 5, Partida 3).

No considero que esta limitación a la capacidad civil de la mujer sea contraria a la Constitución, según pretende la señorita Echarri, pero si estoy de acuerdo con ella, en lo que es a las leyes del Congreso.

Las declaraciones generales de la Constitución, relativamente a los derechos que garante a todos, no pueden ni deben entenderse en ningún sentido ilimitado y absoluto. Muy lejos de ello. "Todos los habitantes de la Nación gozan del derecho de trabajar y ejercer toda la industria lícita, de navegar y comerciar, [...] conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio", dice el art. 14.

La ley ha podido, en consecuencia, sin violentar principio alguno constitucional, limitar la capacidad de la mujer para comparecer en juicio, como la ha limitado para ser testigo en los instrumentos públicos, para ejercer la tutela, y para algunos otros más.

Pero si la restricción de la sentencia recurrida no es contraria a la Constitución, no será difícil demostrar, espero, que lo es a las leyes del Congreso.

Llama desde luego la atención que la Excm. Cámara haya recurrido a fuente tan antigua y desusada.

El art. 21 de la Ley de Jurisdicción y Competencia dice: "Los Jueces Nacionales, procederán aplicando: la Constitución, las leyes del Congreso, los Tratados con las naciones extranjeras, las leyes particulares de las Provincias, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos sujetos a su conocimiento, en el orden de prelación que queda establecido".

Para recurrir a las leyes de Partida en el presente caso, era entonces necesario que no existiera en la Constitución, o en las leyes del Congreso, disposición alguna que le fuera aplicable.

Y si no existiera en nuestras leyes disposición alguna, expresa o implícita, que prohíba a la mujer comparecer por otro en juicio, "lo que no está dicho en ellas expresa o implícitamente, no puede tener fuerza de ley en derecho, aunque anteriormente, una disposición semejante hubiese estado en vigor", dice el art. 22 del Código Civil, es decir, que si por las del Congreso no está prohibido a la mujer comparecer en juicio, esta prohibición no existe para ella, aunque existiera en la legislación antigua.

Ahora bien: que tal prohibición no existe, ni expresa, ni implícita, en nuestra legislación, lo demuestra el hecho de que ha necesitado la Cámara ir a buscarla en las leyes de Partida, a las que sólo pudo y debió ocurrir, según la disposición antes recordada, a no existir en las leyes del Congreso. La prohibición de las Partidas no tiene, en tal caso, aplicación ni valor alguno entre nosotros.

Y nuestra legislación no solamente no prohíbe a la mujer comparecer por otro en juicio, sino que se lo permite, no por una disposición expresa, sino por la deducción más lógica y natural.

La capacidad de las personas, no es necesario decirlo, está exclusivamente regida por el Código Civil.

Las personas de existencia visible, dice el art. 52, son capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones. Se reputan capaces, agrega, todos los que en este Código no están expresamente declarados incapaces. Y les será permitido todos los actos que no les fuesen expresamente prohibidos.

En el curso de sus disposiciones, el mismo Código enumera con marcada prolijidad cuáles son estos actos prohibidos según la capacidad absoluta o relativa de los que han de ejecutarlos.

Con respecto a la mujer, es ésta la oportunidad de hacerlo notar, disposición alguna la considera inferior al hombre en el ejercicio de los derechos civiles; apenas ligeras restricciones limitan su capacidad absoluta para adquirir derechos o contraer obligaciones. Sólo el matrimonio la restringe por la venia del esposo, por razones que a nadie escapan.

La mujer casada puede, sin embargo, defender sin ella sus derechos contra el esposo, y nadie le ha negado entre nosotros el derecho de comparecer ante los tribunales por sí y representando a sus ascendientes o descendientes. ¿Por qué no ha de poder representar también a un tercero que en ella depositó su confianza? Disposición alguna se lo prohíbe, según se ha visto; y por el contrario, el hecho de no hacer mención el Código de prohibición semejante es la prueba más evidente y acabada de que tal prohibición no estuvo en la mente del legislador.

La sentencia recurrida es, por consiguiente, notoriamente contraria a las Leyes del Congreso. Lo es mucho más el espíritu de igualdad y libertad que presidió al dictarlas y a las tendencias de la sociedad moderna.

Es, sin disputa, una de las mayores glorias del Cristianismo haber levantado y dignificado la condición de la mujer.

Sin descender a las naciones del Oriente, en que la mujer era apenas un instrumento de placer, su condición bajo la legislación Romana no podía ser más deprimida, ni más desgraciada. Basta decir que el marido podía repudiar a la esposa por los motivos más fútiles, sino por su sola voluntad.

Al elevar el Cristianismo a la categoría de Sacramento al matrimonio, declarando indisoluble el vínculo, dignificó a la mujer, la hizo igual al hombre y su compañera en el curso de la vida.

Partiendo de esta base, la condición de la mujer ha ido mejorando día a día en la legislación y en las costumbres de las naciones que dividieron la herencia de Roma, bajo la doctrina de Cristo. Poco a poco, han ido desapareciendo las inhabilidades de las antiguas leyes; poco a poco, ha ido en aumento su capacidad jurídica para el gobierno de la persona y del patrimonio de sus hijos, y para la administración de sus bienes propios.

La última conquista, y no la menos importante, puede señalarse en nuestro Código que, al conferir la patria potestad a la madre viuda la equipara en todo al padre. Justo es reconocer, ahora, que la mujer ha acreditado plenamente ser merecedora de los nuevos destinos a que era llamada.

Madame de Sevigné, madame de Staël, Jorge Sand, Juana de Arco, madame Roland, Isabel la Católica, Isabel de Inglaterra, María Teresa de Austria, y mil otras más que podría enumerar, han probado a la evidencia que la mujer no es inferior al hombre, ni en inteligencia, ni en heroísmo, ni en la ciencia del gobierno, la más difícil de todas.

Bien se concibe que este movimiento progresivo de la legislación en pro de la mujer, si no ha sido precedido, ha seguido una marcha más acentuada en las costumbres.

En la Unión Americana, en la que con mayor vigor que en nación alguna, se elabora y agita la evolución social hacia nuevos y mejores ideales, la mujer ocupa un lugar igual, si no superior al del hombre.

Conocida la libertad de que goza allí, es bien sabido también que obtiene marcada preferencia en todas aquellas ocupaciones que no le son incompatibles: en el Correo, en el Telégrafo, en la educación de la juventud, casi exclusivamente en sus manos, en la industria, en el comercio, y no es necesario decir que invade ya las profesiones liberales, la medicina y aún la abogacía.

Entre nosotros mismos la señorita Grierson lleva con lucimiento y éxito notable el título de doctor en medicina, que le confirió nuestra Facultad; y la señorita Rawson se prepara con brillantes estudios a seguir sus huellas. Y bien, Excmo. Señor, si la mujer puede ejercer todos los derechos de la vida civil, si puede tratar y contratar libremente, si puede representar ante la justicia a su esposo, a sus padres, a sus hijos, si puede ejercer la medicina y la abogacía, ¿por qué razón no ha de poder representar a un tercero?

A la verdad, no alcanzo a explicar anomalía semejante, como no alcanzo a conciliar las leyes de Don Alfonso el Sabio, con las aspiraciones de tiempos diversos, con tendencias por lo general opuestas. Pido, en consecuencia, la revocación de la sentencia apelada.

Eduardo Costa

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de febrero de 1891

Vistos y considerando:

Que la resolución recurrida, como lo reconoce el señor Procurador General, no es contraria a la disposición del art. 14 de la Constitución Nacional, por que la

libertad de industria que él consagra, no es absoluta, debiendo entenderse siempre con arreglo a las leyes que reglamenten su ejercicio;

Que no es tampoco contraria a la legislación del Congreso, porque la disposición del art. 1870, inc. 6º del Código Civil, declara expresamente a salvo, en relación a las procuraciones judiciales, las disposiciones de las leyes de Procedimientos; Que las resoluciones de los tribunales locales sobre la aplicación e interpretación de estas leyes, está, por otra parte, fuera de control y revisión de esta Suprema Corte, con arreglo a lo dispuesto por los arts. 77, inc. 11, de la Constitución y 15 de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales de catorce de septiembre de 1873, el último de los cuales dispone explícitamente que la interpretación y aplicación que los tribunales de Provincia hicieren de los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión al recurso creado por el art. 14 de dicha ley, en virtud de lo dispuesto en el artículo citado de la Constitución; Que, por consiguiente, acertada o no la resolución recurrida, y aunque se admita que ella contenía un error de apreciación de las disposiciones del derecho común vigente sobre la materia, en la Capital de la República, no es susceptible de revisión ni puede alterarse por esta Corte.

Por estos fundamentos, no se hace lugar a la revocación que se solicita del auto de foja treinta y tres; y respetos los sellos, devuélvanse al tribunal de su procedencia.

Benjamín Victorica.- C. S. de la Torre.- Luis V. Varela.- Abel Bazán.- Luis Sáenz Peña