

LA REGULACIÓN PROCESAL DE LA INHABILITACIÓN

Luis Moisset de Espanés

Revista de Estudios Procesales N° 22 - diciembre de 1974, editada por el Centro de Estudios Procesales de Rosario

SUMARIO:

- I. Introducción
 - II. Supuestos de inhabilitación contemplados en el artículo 152 bis
 - III. Problemas que suscita la diferente naturaleza de las hipótesis de inhabilitación:
 - a) Personas que pueden solicitarla;
 - b) Certificado y examen de facultativos;
 - c) Desistimiento de la acción
 - IV. Otros problemas:
 - a) Posibilidad de declarar la inhabilitación en un juicio de insania, o viceversa;
 - b) Cuestiones ente inhabilitado y curador
 - V. La regulación de la inhabilitación en los distintos códigos procesales:
 - a) Códigos que no hemos consultado;
 - b) Códigos que no regulan de manera especial el proceso de inhabilitación;
 - c) Provincia de Buenos Aires;
 - d) Códigos que han seguido el modelo bonaerense;
 - e) Provincia de La Pampa;
 - f) Provincia de Tucumán
 - VI. Las modificaciones al Código de la Nación por el Decreto-Ley 20.479
 - VII. Conclusiones
-

I. Introducción

La ley 17.711 incorporó a nuestro sistema jurídico la "inhabilitación", incluyendo en el artículo 152 bis del Código civil tres supuestos que pueden provocar esta limitación a la capacidad de los sujetos:

"Art. 152 bis. - Podrá inhabilitarse judicialmente:

1°) A quienes por embriaguez habitual o uso de estupefacientes estén expuestos a otorgar actos jurídicos perjudiciales a su persona o patrimonio;

2°) A los disminuídos en sus facultades cuando sin llegar al supuesto previsto en el art. 141 de este Código, el juez estime que del ejercicio de su plena capacidad pueda resultar presumiblemente daño a su persona o patrimonio;

3°) A quienes por la prodigalidad en los actos de administración y disposición de sus bienes expusiesen a su familia a la pérdida del patrimonio. Sólo procederá en este caso la inhabilitación si la persona imputada tuviere cónyuge, ascendientes o descendientes y hubiere dilapidado una parte importante de su patrimonio. La acción para obtener esta inhabilitación sólo corresponderá al cónyuge, ascendientes y descendientes.

Se nombrará un curador al inhabilitado y se aplicarán en lo pertinente las normas relativas a la declaración de incapacidad por demencia y rehabilitación.

Sin la conformidad del curador los inhabilitados no podrán disponer de sus bienes por actos entre vivos.

Los inhabilitados podrán otorgar por sí solos actos de administración, salvo los que limite la sentencia de inhabilitación teniendo en cuenta las circunstancias del caso".

El dispositivo legal prevé que se apliquen en cuanto sea pertinente, las normas relativas a la declaración de incapacidad por demencia, y aunque se trata de una remisión a los propios artículos del Código civil, abre las puertas a la interpretación y soluciona el problema de la ausencia de regulación del trámite en los códigos procesales; en consecuencia, aunque el procedimiento a seguir no esté previsto en los cuerpos legales de cada provincia, la remisión efectuada por el artículo 152 bis permite dar operatividad inmediata a la nueva institución.

Se advierte, sin embargo, la conveniencia de que los

Códigos de Procedimientos incorporen reglas especiales que disipen cualquier duda sobre los problemas que pueden plantearse en el curso de una demanda de inhabilitación, y que tienen su origen en la distinta naturaleza del bien jurídico protegido con la "inhabilitación" en los diferentes supuestos que contempla el artículo.

II. Supuestos de inhabilitación contemplados en el art. 152 bis

En los dos primeros incisos están enumerados los ebrios consuetudinarios, lo toxicómanos, y las personas que padecen una debilidad mental que no alcanza a configurar el estado de demencia¹. En todas estas hipótesis la ley se ocupa de proteger no sólo el patrimonio del sujeto, sino también su propia persona, y así lo dice de manera expresa en la parte final de los incisos 1° y 2°.

Aunque hay diferencias de grado con la insania, ya que el demente es una persona incapaz y el inhabilitado, en cambio, es capaz², aunque su capacidad está limitada, resulta conveniente destacar que en estas hipótesis se encuentra cierta similitud en el interés jurídico protegido, ya que -de acuerdo a lo establecido en el artículo 141- la declaración de demencia procede cuando el sujeto no tiene aptitud "para dirigir su persona o administrar sus bienes".

El orden jurídico se preocupa, pues, no sólo de tutelar

¹. La norma habla de "disminuidos en sus facultades" sin llegar al supuesto previsto en el artículo 141, y como este dispositivo trata de los enfermos mentales, o dementes, resulta claro que la "disminución" se refiere a "facultades mentales", y no físicas; por ello hablamos de "debilidad mental".

². Afirmamos que el inhabilitado es "capaz" en razón de que no está sujeto a representación, sino que obra y decide por sí mismo. El curador que se le designa sólo tiene como función asistirlo, asesorándolo, y prestando o negando conformidad a los actos que desea realizar el inhabilitado. Ver, en igual sentido, a: Manuel ARAUZ CASTEX: "La reforma de 1968" (en Apéndice al T. II de "Parte General"), Empresa Técnico Jurídica -Argentina, Buenos Aires, 1968, p. 45; Guillermo A. BORDA: "Inhabilitación", E.D., 29-715 (en especial N° 9, p. 719); José A. BUTELER: "El Código civil y la Reforma", Ed. Zavalía, Buenos Aires, 1971, p. 49 y 51; Eugenio O. CARDINI: "Lineamientos de la Reforma a la Parte General del Derecho Civil", Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1969, p. 55; Jorge J. LLAMBÍAS: "Estudio de la Reforma del C. civil", J.A., Buenos Aires, 1969, p. 50; Roque GARRIDO y Luis O. ANDORNO: "Reforma al Código civil", 2a. ed., Zavalía, Buenos Aires, 1971, art. 152 bis, p. 83; Benjamín Pablo PIÑÓN en "Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil", ponencia, ap. d, p. 240; y Patricio RAFFO BENEZAS y Rafael A. SASSOT en "Cuarto Congreso...", ponencia, N° 4, p. 240.

los intereses económicos del sujeto, sino también lo vinculado con el gobierno de su persona, y ello justifica la participación que se da en estos procesos al Ministerio de Menores e Incapaces.

En la tercera hipótesis de inhabilitación, sin embargo, la ley solamente se ocupa de problemas netamente patrimoniales, y no busca proteger -al menos en forma directa- la persona del pródigo, sino su familia, para evitar que al disipar los bienes la deje en la indigencia.

Esa es la posición adoptada por el artículo 152 bis en su inciso tercero, al disponer la inhabilitación de los pródigos; la restricción de la capacidad no procedería si el sujeto fuese un huérfano, soltero y sin hijos, aunque derrochase totalmente su patrimonio.

La solución consagrada por el legislador puede criticarse o elogiarse; ello es materia opinable³. Lo que no puede discutirse, ni desconocerse, es que en estas hipótesis no se protege el mismo interés jurídico que en las restantes, sino que la tutela de la ley se limita a los supuestos en que el actuar del sujeto hace peligrar la estabilidad económica de la familia, porque ya ha dilapidado gravemente su patrimonio.

III. Problemas que suscita la diferente naturaleza de las hipótesis de inhabilitación

a) Personas que pueden solicitarla

Este aspecto ha sido resuelto de manera clara por el propio artículo 152 bis, estableciendo una distinción cuando se trata de pedir la declaración de prodigalidad, y determinando que

³. Por ejemplo, LAGOMARSINO considera que es un error proteger solamente al pródigo que tenga herederos forzosos ("Los pródigos en la reforma del código civil", E.D., 23-903, en especial p. 906). También critican esta solución de la ley Carlos A. TAU ANZOATEGUI ("La prodigalidad de la ley 17.711", L.L. 138-1261, y especialmente en p. 1274); y Carlos MALFUSI ("El régimen de la prodigalidad en la legislación civil argentina", L.L. 142-996, en especial N° 12, p. 1002 y 1003).

En cambio BORDA defiende la solución adoptada por la ley 17.711, diciendo que "el interés fundamental que se protege es la familia" (trabajo citado en nota anterior, en especial N° 7, c, p. 718), y también se inclinan a sostener que sólo la protección de intereses familiares justifica la inhabilitación del pródigo; RAFFO BENEGAS y SASSOT ("Supuestos contemplados en el art. 152 bis", J.A., Doctrina 1969, p. 550 y 551).

en ese caso -y no en otros- la acción corresponde al cónyuge, ascendientes y descendientes⁴.

Ha habido alguna jurisprudencia errónea⁵, que pretendió extender esta limitación a los demás supuestos⁶, pero afortunadamente el problema parece superado y las más de las veces se ha aplicado correctamente la norma y cuando se trata de articular un pedido de inhabilitación fundado en los incisos 1° ó 2° del artículo 152 bis se ha considerado que estaban legitimadas para hacerlo las mismas personas que podrían solicitar la declaración de insania.

b) Certificado y examen de facultativos

La mayor parte de los códigos procesales exigen que el pedido de declaración de insania se acompañe con un certificado de los facultativos que han atendido al presunto demente, del que surja la existencia de perturbaciones que justifiquen la seriedad de la demanda⁷ sin perjuicio del posterior examen médico que deberá efectuarse durante el trámite del juicio, para cumplir con los requisitos de la ley de fondo (artículos 142 y 143 del Código Civil).

Cabe preguntarse si estos recaudos serán también exigibles para la declaración de inhabilitación. Entendemos que también aquí hay que establecer una diferencia entre la prodigalidad y los restantes supuestos.

En la hipótesis de prodigalidad no se tiende a defender

⁴. Conf. BORDA (trabajo y lugar citados en nota anterior); Guillermo J. BLANCH: "El proceso de inhabilitación de los pródigos", E.D. 33-819; José A. BUTELER: obra citada en nota 2, p. 49 y 51; RAFFO BENEGAS y SASSOT: "Régimen procesal de la inhabilitación", J.A., Doctrina 1969, punto 1, p. 552-553; y GARRIDO y ANDORNO: Obra citada en nota 2, p. 89.

⁵. Cám. Civ. Cap., sala F (15-12-1970): "F., M.M.", E.D., 37-864.

⁶. v. nuestro trabajo: "Personas que pueden solicitar la inhabilitación (art. 152 bis)", en J.A., Serie moderna 12-206.

⁷. Por ejemplo el artículo 624 del C. Procesal Civil de la Nación establece: "Requisitos: Las personas que pueden pedir la declaración de demencia se presentarán ante el juez competente exponiendo los hechos y acompañando certificados de dos médicos, relativos al estado mental del presunto incapaz y su peligrosidad actual".

la persona del inhabilitado, y aunque pueda argumentarse que en la base de esas actitudes irreflexivas del sujeto es posible que encontremos también un estado patológico, el legislador no ha tenido en cuenta esta circunstancia, sino que ha fijado pautas objetivas, vinculadas con el obrar dispendioso y el derroche de los bienes que hacen peligrar el patrimonio. Por ello opinamos que el pedido de inhabilitación por causa de prodigalidad no necesita ser acompañado de certificado médico⁸.

En cambio, sí deberán exigirse estos certificados cuando la demanda se funde en los incisos primero o segundo del artículo 152 bis, y en tal sentido existen algunos pronunciamientos de la sala B, de la Cámara Civil de la Capital⁹, que consideraron indispensables acompañara el certificado de facultativos, de manera previa a todo el trámite, como medio para justificar la iniciación del proceso sobre la base de la presunta disminución de las facultades del sujeto que se pretendía inhabilitar (artículo 152 bis, inciso 2); por razones de economía procesal han resuelto también que, si al efectuarse la denuncia no se acompañó el certificado médico particular, debería hacerse examinar a la persona denunciada por dos médicos forenses, para contar con un elemento objetivo que avale el pedido de inhabilitación¹⁰.

Creemos que la Cámara ha procedido correctamente al exigir la certificación médica previa, pero pensamos que si el pedido de inhabilitación no ha cumplido con dicho requisito debería desestimárselo, en lugar de someter al sujeto al examen de los médicos forenses, con los consiguientes trastornos y molestias que ello le ocasiona, pues faltan precisamente las bases mínimas de seriedad que el legislador ha considerado necesario que debían rodear a la solicitud, antes de que se pudiese en movimiento el

⁸. Conf. Guillermo J. BLANCH, (trabajo citado en nota 4, ap. IV, E.D. 33-831); GARRIDO y ANDORNO (obra citada en nota 2, p. 89); y RAFFO BENEGAS y SASSOT (trabajo citado en nota 4 especialmente punto 2, p. 553).

⁹. Cám. Civ. Capital, Sala B (15-12-970): "Llobet, Andrés F.", J.A.. Serie moderna 10-423, y E.D. 37-453.

¹⁰. Cám. Civ. Cap., sala B (18-12-970): "E. de M., R.I.", E.D. 36.268.

mecanismo jurisdiccional.

Por otra parte, insistimos, jamás podría extenderse esta exigencia de certificado médico previo a las hipótesis de prodigalidad¹¹.

Lo mismo decimos con relación al peritaje médico sobre las condiciones de salud mental, o la existencia de ebriedad consuetudinaria o toxicomanía del sujeto denunciado, que deberá cumplirse obligatoriamente en esas hipótesis, pero que no corresponderá efectuar en el caso de prodigalidad.

Para disipar toda duda, los códigos procesales -si regulan el trámite de la inhabilitación- deberían pronunciarse sobre este problema, efectuando el distingo que propiciamos.

c) Desistimiento de la acción

En las hipótesis previstas por los dos primeros incisos del artículo 152 bis, no podrá admitirse el desistimiento de la acción, porque está en juego un interés público, ya que es menester dilucidar claramente el estado de salud mental del sujeto¹². Pero si se tratase de una solicitud de inhabilitación por prodigalidad, no vemos obstáculos en que se desista del trámite, siempre y cuando estén de acuerdo todos los parientes con derecho a acción, pues solamente renunciarían a la protección que la ley concede a sus intereses patrimoniales privados¹³. Este aspecto también debe ser previsto en los ordenamiento procesales.

IV) Otros problemas

a) Posibilidad de declarar la inhabilitación en un juicio de insania, o viceversa

Otro problema que ha preocupado a la doctrina y a la

¹¹. RAFFO BENEGAS y SASSOT (trabajo citado en nota 4, punto 4, p. 553), aconsejan que a los pródigos se los someta al examen de un "psicólogo".

¹². Cám. Civ. Capital, sala F (30-5-972): "Mayer, Mauricio", E.D. 43-655.

¹³. Conf. Guillermo A. BORDA, trabajo citado en nota 2, especialmente N° 8, in fine, E.D. 29-719.

jurisprudencia es si se podría convertir un pedido de declaración de insania, en inhabilitación por debilidad mental¹⁴.

Creemos que si los recaudos que establece el código de procedimientos son idénticos, o aún mayores, para el juicio de incapacidad por demencia -que debe ser comenzado a petición de parte legitimada, acompañado del correspondiente certificado de facultativos, y concederse participación al denunciado como presunto incapaz- nada se opondría a que posteriormente, y sobre la base de la pericia médica a rendirse en el juicio, y demás pruebas aportadas, el magistrado llegue a la conclusión de que no hay base suficiente para declarar la interdicción por demencia, pero sí la hay para inhabilitar al sujeto por "disminución de sus facultades mentales", es decir por aplicación del inciso 2, del artículo 152 bis. ¡Quien puede lo más, puede lo menos!

Alguna jurisprudencia no ha encontrado inconvenientes en llegar a la declaración de insania, partiendo de un pedido de inhabilitación¹⁵, basándose en la absoluta identidad del trámite de uno y otro proceso. Nos parece peligrosa esta doctrina, que expondrá a un sujeto a una declaración de demencia, cuando nadie había solicitado tal cosa; lo correcto sería que, si durante el trámite del juicio se advirtiese que la alteración de sus facultades mentales del sujeto es más grave de lo que se pensaba, una de las personas legitimadas, o el propio Ministerio Público, amplíen la demanda, convirtiéndola en pedido de interdicción por demencia y se abra a prueba este nuevo pedido.

Por supuesto que jamás podría pensarse en llegar a una

¹⁴. El problema se debatió especialmente en el Cuarto Congreso Nacional de Derecho Civil, cuyas Actas han sido publicadas en dos tomos de la Universidad Nacional de Córdoba (en adelante citaremos esta publicación como "Cuarto Congreso..."). Varias de las ponencias se refirieron al punto, que también fue objeto de despacho y se discutió en plenario. Puede consultarse el Tomo I de las Actas en las páginas 240 y 243 (ponencia y fundamentos de Patricio Raffo Benegas y Rafael A. Sassot); p. 246 (dictamen preliminar del Inst. de D. Civil de Córdoba, ap. III); p. 247 (despacho de mayoría, de lege ferenda, ap. III, b); y en el plenario: p. 250 y 273 (Piñón); p. 258-9 (Sassot); 263 (Buteler) y 272 (Novillo Saravia). También se ha pronunciado en ese sentido BUTELER (trabajo citado en nota 2, p. 51, N° 3).

¹⁵. Cám. Civil Cap., sala R, 31-7-973: "S. de F., S.M.A.", en D.J.A. N° 4395, del 15 de noviembre de 1973.

declaración de prodigalidad o toxicomanía, a partir de un pedido de demencia, porque las bases fácticas de la acción son totalmente diferentes, amén de que -en el caso de la prodigalidad- también difieren las personas legitimadas para incoar la demanda. Tampoco sería admisible, partiendo de una demanda de inhabilitación basada en los incisos primero o tercero del artículo 152 bis, llegarse a la declaración de demencia, ni siquiera a la ampliación de la acción pertinente, sino que debería iniciarse un nuevo juicio totalmente autónomo.

Estos problemas, a nuestro entender, deberían ser resueltos por los códigos de procedimientos provinciales.

b) Cuestiones entre inhabilitado y curador

Consideramos necesario que los códigos procesales prevean la forma de resolver las divergencias que puedan plantearse entre el inhabilitado y su curador, si éste negase al sujeto la autorización para realizar algún acto, por considerarlo inconveniente.

Estimamos que -aunque el Código de fondo no lo disponga expresamente- si el inhabilitado insistiese en realizar el acto, podría recurrir a la justicia para que resuelva en definitiva sobre el punto que provoca la diferencia y, en su caso, lograr la autorización supletoria que solicita¹⁶.

¿Qué trámite debe darse a estos incidentes? Sin duda tendrá que ser un procedimiento ágil y rápido.

¿Será menester que se conceda intervención al Asesor de Menores e Incapaces? Creemos que sí, pues se ventilan problemas vinculados con un sujeto que padece limitaciones en su capacidad de

¹⁶. Conf. Pedro A. PERISSE: "Análisis de la ley 17.711", E.D. 25-873 (en especial p. 878); Guillermo A. BORDA, (trabajo citado en nota 2, en especial, 720); José A. BUTELER, (trabajo citado en nota 2, p. 51, N° 5). También fue motivo de consideración en el Cuarto Congreso Nacional de Derecho civil, pudiendo consultarse las páginas: 238 (ponencia del Instituto de Derecho Civil de Córdoba, ap. II); 238 y 239 (ponencia y fundamentos de Piñón); 243 (ponencia de Llambías); 245 (dictamen preliminar, ap. II); 247 (despacho de mayoría, ap. I, c); y en el plenario: 249 (Piñón) y 262 (Lezana).

obrar¹⁷.

V. La regulación de la inhabilitación en los distintos códigos procesales

Con posterioridad a la sanción de la ley 17.711, que incorporó la inhabilitación, los primeros códigos procesales que han procurado regular su trámite han sido el de la provincia de Buenos Aires (ley 7425, artículos 632 y 633), y el de la provincia de Tucumán (ley 3621, artículos 642 a 645).

Más recientemente le ha tocado el turno al Código de la Nación, al que se le introdujeron por el Decreto-ley 20.497 numerosas reformas¹⁸, y entre ellas las vinculadas con el proceso de inhabilitación, incorporándose cuatro artículos nuevos (637 bis, ter, quater y quinter), incluidos en el Capítulo III, del Título II (Procesos de declaración de incapacidad), del libro IV, del mencionado Código.

Con tal motivo hemos efectuado una larga búsqueda en los distintos códigos provinciales, para determinar cuál era el estado del problema. En nuestro trabajo hemos recurrido principalmente a los Anales de Legislación Argentina, y desde ya pedimos disculpa al lector si hemos incurrido en alguna omisión por la ardua y dificultosa que resulta una tarea de comparación legislativa de esta índole.

a) Códigos que no hemos consultado

No pudimos consultar los códigos de Neuquén y Santa Cruz.

¹⁷. Conf. Jorge Mario OLIVA VÉLEZ: "El Ministerio Pupilar y la inhabilitación judicial", E.D. 29-848 (en especial, ap. III, p. 851). En contra NIETO BLANC, en "Cuarto Congreso ...", p. 271.

¹⁸. No nos ocuparemos aquí del problema de la vigencia del mencionado cuerpo legal, ya que sólo nos interesa el análisis de su normativa, en cuanto significa una contribución al problema de regular el trámite de la inhabilitación.

b) Códigos que no regulan de manera especial el proceso de inhabilitación

Dentro de este grupo encontramos una serie de Códigos que no han sido modificados con posterioridad a la sanción de la ley 17.711, entre los que podemos mencionar, por orden alfabético, los de Córdoba, Corrientes y Jujuy¹⁹, Mendoza, Salta²⁰, San Juan y Santa Fe. Lógicamente en estas provincias el proceso de inhabilitación se rige por el trámite de declaración de insania, en virtud de la remisión general contenida en el artículo 152 bis.

Hay también dos códigos, los de San Luis (ley 3341, del año 1970), y Santiago del Estero (ley 3534, año 1969), en los cuales -pese a ser posteriores al año 1968- no hemos podido encontrar normas especiales para la inhabilitación.

c) Provincia de Buenos Aires

El mencionado estado provincial modificó su código de procedimientos en 1968 (ley 7425), es decir el mismo año en que se sancionó la ley 17.711, y supo tener en cuenta las modificaciones que se habían introducido al código civil. Así vemos que dentro del Título que dedica a los procesos de declaración de incapacidad, después de tratar en los dos primeros capítulos de las declaraciones de demencia y de sordomudez, de manera similar a la ley nacional 17.454 que ha inspirado el movimiento de reformas en los códigos procesales, introduce el agregado de un tercer capítulo, dedicado a la inhabilitación. Encontramos allí dos artículos, que disponen lo siguiente:

"Art. 632.- Alcohólicos habituales, toxicómanos, disminuidos mentales y pródigos. Remisión.

¹⁹. Tenemos noticias de que a fines de 1973 la provincia de Jujuy se ha dado un nuevo Código de Procedimientos Civiles, pero no hemos podido conseguirlo.

²⁰. En noviembre de 1973 el destacado procesalista salteño, Dr. Ricardo REIMUNDIN, por encargo del Poder Ejecutivo de esa provincia, ha elaborado un proyecto que sigue los lineamientos de la ley nacional 17.454 y que -de acuerdo a las referencias que poseemos al escribir estas líneas- todavía no ha sido elevado a la Legislatura.

Los preceptos del Capítulo I del presente título, regirán, en lo pertinente, para la declaración de inhabilitación de alcoholistas habituales, toxicómanos, disminuidos mentales y pródigos, que estén expuestos por ello a otorgar actos jurídicos perjudiciales a sus personas o patrimonios. Esta acción corresponde a quienes, según el código civil pueden solicitar la incapacidad de un presunto demente, salvo lo dispuesto en el párrafo siguiente.

La inhabilitación del pródigo podrá ser solicitada exclusivamente por quienes indica el art. 152 bis del Código civil".

La norma se limita a remitir a los trámites aplicables a la declaración de insania, con la aclaración de que la limitación que contiene el artículo 152 bis con respecto a las personas que pueden solicitar la inhabilitación sólo se refiere al caso de la prodigalidad.

La redacción dada a la norma impide que se incurra en confusiones similares a la cometida en el fallo que comentamos más arriba.

A continuación dispone el:

"Art. 633.- Sentencia. Limitación de actos. La sentencia de inhabilitación, además de los requisitos generales, deberá determinar, cuando las circunstancias del caso así lo autoricen, los actos de administración cuyo otorgamiento le será limitado a quien se inhabilite".

Se reitera aquí lo dispuesto por la ley de fondo en el último párrafo del artículo 152 bis.

Resulta interesante advertir que un poco antes, en el capítulo destinado a la declaración de demencia, el artículo 627, en su segundo párrafo, prevé expresamente la posibilidad de decretar la inhabilitación dentro del juicio de insania. Dice dicha norma:

"Art. 627.- ... Si no se declarase la incapacidad, cuando el juez estimare que del ejercicio de la plena capacidad pudiere resultar, presumiblemente, daño a la persona o patrimonio del que sin haber sido hallado demente presenta disminución de sus facultades mentales, podrá declararlo inhabilitado en la forma y con el alcance previsto en el art. 152 bis del código civil. ...".

De esa manera se da solución a uno de los problemas que han preocupado a la doctrina y a la jurisprudencia.

d) Códigos que han seguido el modelo bonaerense

La mayor parte de las provincias han adoptado la sistemática y el contenido de las normas incluidas en el código de Buenos Aires. De esta forma incluyen dentro del título de los "procesos de declaración de incapacidad", un Capítulo III, con dos artículos, los códigos que -también en orden alfabético- enumeramos a continuación: Chaco (ley 968, del año 1969; artículos 614 y 615); Entre Ríos (Ley 4870, del año 1970, artículos 619 y 620); Formosa (ley 424, año 1970; artículos 634 y 635); La Rioja (ley 3372, del año 1972; artículos 422 y 423); y Río Negro (ley 697, del año 1972; artículos 632 y 633). También, dentro del título destinado a las declaraciones de insania, se prevé la posibilidad de llegar a una inhabilitación, por medio de la transformación de un pedido de demencia.

La provincia de Catamarca adoptó un código igual al de la Nación (ley 2339, del año 1970), pero dentro del libro IV, Título II, ha agregado un capítulo III, con dos artículos sin numeración -que estarían colocados a continuación del artículo 637- y que reproducen textualmente los artículos 632 y 633 del Código de Buenos Aires²¹. Y en el artículo 633 del código catamarqueño hay un segundo párrafo idéntico al segundo párrafo del artículo 627 del código de la provincia de Buenos Aires, que hemos reproducido más arriba, que permite transformar el proceso de demencia en declaración de inhabilitación.

Por último encontramos dos códigos que han reunido en un solo artículo el contenido de las dos normas existentes en el código bonaerense, sobre proceso de inhabilitación, pero sin introducir ninguna variante en su redacción; son los códigos de Chubut (ley 781, del año 1970, artículo 611), y el de Misiones (ley

²¹. v. ADLA, 1970-B, p. 2299.

444, del año 1969, artículo 637 bis), y en ambos se trata el problema de la conversión del juicio de insania en declaración de inhabilitación, con frases calcadas del ya tantas veces citado artículo 627 del código de Buenos Aires, (artículo 606, del código de Chubut, y 633 del código de Misiones).

e) Provincia de La Pampa

Su actual Código de Procedimientos fue adoptado por ley 547, del año 1970; dedica al punto el:

"Art. 607.- Inhabilitados y sordomudos. Las disposiciones del capítulo anterior regirán, en lo pertinente, para la inhabilitación a que se refiere el art. 152 bis del Código civil, y para la declaración de incapacidad del sordomudo que no sabe darse a entender por escrito, y en su caso, para la cesación de la inhabilitación o de la incapacidad".

Fácilmente se advierte que la norma no aporta nada útil para la solución de los problemas que hemos señalado.

f) Provincia de Tucumán

Su código (ley 3621 del año 1969) es el que de manera más completa regula el trámite de la inhabilitación, y ha previsto los dos problemas principales que pueden plantearse; dedica a este tópico los cuatro artículos del Título VIII, que disponen:

"Art. 642. - La solicitud de inhabilitación por alguna de las causas de los incisos 1° y 2° del art. 152 bis del Código Civil, se efectuará por las mismas personas y llenará con los mismos requisitos que se exigen por el art. 635, con excepción de la presentación de certificados médicos.

En el caso del inciso tercero de dicho artículo, la inhabilitación sólo podrá ser solicitada por el cónyuge, los ascendientes y descendientes.

En todos los casos el peticionante deberá ofrecer con su presentación la prueba que se proponga producir".

Adviértase, en primer lugar, que distingue las personas

legitimadas para solicitar la inhabilitación, según se trate del caso de prodigalidad, o de alguno de los dos primeros incisos, determinando con precisión que la limitación al cónyuge, ascendientes y descendientes es válida solamente cuando se trata de la prodigalidad.

También se ha expedido con relación a la exigencia de los certificados médicos, considerando que no debe exigírseles como requisito previo en ningún caso. Aunque discrepamos con la solución adoptada, por las razones que expusimos más arriba, debe alabarse la previsión del legislador tucumano que se anticipó al problema resolviéndolo con claridad; por otra parte, no se trata de una omisión grave, ya que siempre se exigirá el examen de facultativos para determinar el mal que aqueja a la persona que se pretende inhabilitar -salvo en los casos de prodigalidad-, y ese estudio será motivo de una pericia médica en el curso del proceso, como lo dispone el art. 644 del código procesal civil de Tucumán:

"Art. 644. - Evacuado el traslado, el juez fijará una audiencia para la recepción de la prueba ofrecida y procederá a la designación de los peritos médicos que han de examinar al denunciado como alcoholista, toxicómano o minorado mental. Los cuales procederán en lo pertinente, como se indica en el art. 639".

El legislador tucumano ha sabido distinguir las razones que fundamentan una y otra hipótesis de inhabilitación, y con todo acierto ha considerado que en el caso de prodigalidad no corresponde la pericia médica.

Las otras normas de este título se vinculan con las medidas precautorias que puedan tomarse para evitar perjuicios en los bienes, y con los plazos, que son bastante reducidos, como corresponde dada la urgencia que existe en determinar la real situación del sujeto en lo que respecta a su capacidad. Así vemos el:

"Art. 643. - Presentada la solicitud, el juez conferirá traslado de ella al interesado por el término de 6 días y dará intervención al Ministerio público. Podrá ordenar cualquier medida precautoria sobre los bienes en caso de grave peligro

de perjuicio en la demora".

Señalo también que se ha cuidado de establecer la participación en el litigio de la persona que se pretende inhabilitar, porque de lo contrario se violaría la garantía constitucional de la defensa en juicio.

Finalmente, expresa el:

"Art. 645. - Recibida la prueba y presentado el informe, se pondrán los autos a la oficina para alegar en el término de 6 días, vencido el cual el juez dictará sentencia dentro de los 10 días siguientes, declarando la inhabilidad y la medida de la misma.

La designación del curador para el inhábil se hará como se indica en el art. 640".

Quizás lo único objetable de esta norma sea la parte final del primer párrafo, cuando expresa que el juez dictará sentencia "declarando la inhabilidad y la medida de la misma", como si ésta fuese la única alternativa que tiene el magistrado, olvidando que también puede proceder a rechazar la acción.

Nada ha previsto el código tucumano sobre la posibilidad de transformar un juicio de insania en declaración de inhabilitación, pero creemos que podría aceptarse en razón de que los recaudos procesales observados son más exigentes que los que se contemplan en las hipótesis de inhabilitación, de manera que no se vulneraría ningún interés jurídico si el juez, en lugar de declarar la demencia, como se había solicitado, considerase que la prueba rendida sólo permitía inhabilitar al sujeto.

En cambio, jamás podría llegarse a la declaración de demencia partiendo de un pedido de inhabilitación, ya que, desde el primer momento, se encuentran diferencias en cuanto no se exige en ninguna hipótesis certificado médico previo para iniciar la acción, y posteriormente, los plazos procesales son más breves.

VI. Las modificaciones del Decreto-Ley 20.479 (Código de la Nación)

Nos parece de interés analizarlas, porque se incluyen una

serie de detalles vinculados con la regulación del proceso de inhabilitación.

Se distingue, con acierto, entre los toxicómanos y disminuidos mentales, por una parte -es decir las hipótesis contempladas en los dos primeros incisos del artículo 152 bis-, y los pródigos por otra. Ya hemos dicho que las razones que fundamentan la inhabilitación son distintas; es lógico, por tanto, que el procedimiento siga cauces diferentes. Por eso el artículo 637 bis dispone:

"Alcoholistas habituales, toxicómanos, disminuidos mentales. Remisión.

Las disposiciones del Capítulo I del presente título regirán en lo pertinente para la declaración de inhabilitación a que se refiere el art. 152 bis, incisos 1 y 2 del Código civil.

La legitimación para accionar corresponde a las personas que de acuerdo con el Código civil pueden pedir la declaración de demencia".

Insistimos que estas disposiciones tienen como objeto poner bien en claro que la limitación contenida en el párrafo tercero del artículo 152 bis, en cuanto a las personas legitimadas para pedir la inhabilitación, sólo se refiere a la prodigalidad, y ello es lógico porque si se procura proteger el patrimonio familiar, los únicos interesados en poner en movimiento el procedimiento de inhabilitación son los parientes favorecidos por la norma.

Al establecer los códigos procesales esta separación neta se trata de superar las vacilaciones de algunos fallos, que señalamos más arriba. Tales antecedentes justifican el que se haya incluido de manera expresa la aclaración de quiénes son las personas legitimadas en las dos primeras hipótesis.

Con relación a los pródigos dispone el artículo 637 ter:

"Pródigos. *En el caso del inciso 3 del art. 152 bis del Código civil, la causa se tramitará por la vía del proceso ordinario o sumario, según lo determine el juez teniendo en cuenta las circunstancias del caso y la prueba a producir. La resolución que establezca el tipo de proceso aplicable, no será apelable.*

Se aplicarán, en lo pertinente, las disposiciones de la clase de proceso fijado, con las siguientes modificaciones:

*1°) Será admisible la recusación sin expresión de causa;
2°) Con la demanda y la contestación las partes deberán ofrecer toda la prueba de que intenten valerse.*

3°) Será parte en el proceso el asesor de menores e incapaces.

4°) El juez podrá decretar medidas cautelares sobre los bienes sólo en caso de grave perjuicio en la demora.

5°) La sentencia se dictará dentro de la mitad del plazo establecido para el tipo de proceso fijado.

6°) La designación de curador se hará en oportunidad de dictarse sentencia definitiva".

Es menester hacer resaltar, en primer lugar, la intervención que se concede al Asesor de Menores e Incapaces, lo que constituye una previsión correcta. Es cierto que los pródigos no son en nuestro código personas "incapaces", sino "limitadamente capaces"²², en razón de que el curador que se les nombra no es un "representante", sino un "asistente"; pero la declaración de prodigalidad tiene como objetivo, precisamente, limitar la capacidad del sujeto, y ello justifica la participación que se da al Asesor de Menores e Incapaces.

Se deja en manos del juez, de acuerdo a la complejidad de los problemas que parezcan surgir de la demanda, el dar un trámite más o menos acelerado al proceso, pero, en cualquier caso, se intenta agilizarlo, reduciendo a la mitad los plazos para dictar sentencia, aunque sin vulnerar la garantía de defensa, razón por la cual le da el carácter de contradictorio²³.

Finalmente, en la hipótesis de prodigalidad no se admite la posibilidad de designar un curador provisorio, sino que se dispone que recién deberá nombrárselo al dictar la sentencia definitiva.

Reglamentando lo que supone el último párrafo del artículo 152 bis del C. civil, se establece en el ordenamiento procesal:

²². v. trabajos citados en nota 2.

²³. v. BLANCH, Guillermo J.: Trabajo citado en nota 3, ap. III, E.D. 33-831.

*"Art. 637 quater. - **Sentencia.** Limitación de actos. La sentencia de inhabilitación, además de los requisitos generales, deberá determinar, cuando las circunstancias del caso lo exijan, los actos de administración cuyo otorgamiento le es limitado a quien se inhabilita.*

La sentencia se inscribirá en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las personas".

Queremos destacar que, de acuerdo a lo dispuesto por el capítulo VI de la ley 17.801, que prevé la existencia de una sección de Anotaciones Personales, dentro de los Registros Inmobiliarios, sería conveniente anotar también estas sentencias en los registros en que figuren inscriptos los inmuebles de propiedad del "inhabilitado", para evitar sorpresas a los eventuales adquirentes de derechos esos bienes.

Finalmente el artículo 637 quinter se ocupa de un problema común a todos los inhabilitados, la posibilidad de que el sujeto insista en realizar un acto pese a la negativa del curador, y le concede en tal caso recurso ante el juez, para que éste resuelva en definitiva sobre la conveniencia o inconveniencia del acto. Dice la mencionada norma.

*"**Divergencias entre el inhabilitado y el curador.** Todas las cuestiones que se susciten entre el inhabilitado y el curador se sustanciarán por el trámite de los incidentes, con intervención del asesor de menores e incapaces".*

Sin duda se trata de un aporte positivo del decreto-ley 20.497, para la solución de problemas que pueden presentarse con alguna frecuencia y con respecto a cuyo trámite no se encuentra ninguna previsión en los distintos códigos de provincia que hemos estudiado.

VII. Conclusiones

Estimamos que cuando la ley procesal regula el trámite que debe darse a un determinado juicio, no puede limitarse a reproducir las normas del Código de fondo, sino que debe prever los distintos problemas que la aplicación de la institución puede

generar, y regular los trámites adecuados para solucionarlos.

En tal sentido, nada aportan aquellas legislaciones que, como la de la provincia de La Pampa, se han limitado a reproducir la remisión al proceso de declaración de insania, que efectúa el artículo 152 bis del Código Civil; podrían haberse ahorrado la norma procesal, pues resultaba innecesaria, ya que no incide en lo más mínimo en la solución de los problemas que pueden plantearse.

El Código de Buenos Aires, por su parte, efectúa una contribución útil, en cuanto determina con exactitud quiénes son las personas que pueden solicitar la inhabilitación en las distintas hipótesis y establece que puede llegarse a la declaración de inhabilitación dentro del proceso de insania; pero deja sin contemplar numerosos problemas, aunque ello encuentra justificativo en el hecho de que la sanción de este código procesal siguió muy de cerca a la incorporación al código civil del instituto de la inhabilitación.

Entendemos, en resumen, que una buena regulación procesal de la inhabilitación debe atender los siguientes problemas:

a) Determinar si se necesita o no presentar certificado médico junto con la demanda; aspecto del que se ocupa el Código tucumano, pronunciándose por la negativa. A nuestro entender, sólo debe prescindirse del certificado en el caso de prodigalidad.

b) Aclarar que la pericia médica no es necesaria en los casos de prodigalidad y sólo se requiere con las hipótesis de ebriedad, toxicomanía y disminución de facultades mentales.

c) Establecer que puede llegarse a una declaración de inhabilitación por disminución de facultades mentales dentro del proceso de insania.

d) Determinar que no puede llegarse a la declaración de demencia, dentro del proceso de inhabilitación; sólo excepcionalmente podría admitirse la conversión del trámite, si se hubiese iniciado el pedido basado en el inciso 2 del artículo 152 bis, y las exigencias procesales de uno y otro juicio fuesen idénticas.

e) Asegurar la participación del Asesor de Menores e Incapaces en todos los juicios de inhabilitación, incluso en aquéllos que se basan en la prodigalidad.

f) Establecer que no es posible aceptar el desistimiento del denunciante, salvo en los juicios por prodigalidad y si hubiese acuerdo unánime de todos los parientes legitimados para interponer la acción.

g) Disponer que la sentencia declarando la inhabilitación, se anote, no solamente en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, sino también en los Registros Inmobiliarios en que haya bienes inscriptos a nombre del inhabilitado.

h) Prever el trámite que debe darse a los incidentes en que se discutan las divergencias que pueden plantearse entre el inhabilitado y su asistente; y exigir que en ellos intervenga el Asesor de Menores e Incapaces.