**LA ABSOLUCIÓN DE POSICIONES
Y
LA DECLARACIÓN DE DEMENCIA O INHABILITACIÓN**

por

Luis MOISSET de ESPANÉS

Semanario Jurídico, Comercio y Justicia, N° 103, 16 octubre 1979

SUMARIO:

- I.- Introducción
 - II.- Procedimiento en los juicios de incapacidad
 - III.- La denuncia. Personas legitimadas
 - IV.- Absolución de posiciones. Improcedencia
 - V.- Conclusión
-

I.- Introducción

Poco después de la sanción de la ley 17.711 nos hemos ocupado en varias oportunidades de las reformas que dicho texto introdujo al régimen de capacidad de las personas¹, que inciden en muy distintos aspectos, desde la disminución del límite de la mayoría a 21 años, y la posibilidad de conceder la emancipación por habilita-

¹. Conferencias sobre "La capacidad en la Reforma", Colegio de Abogados de Villa María, septiembre 1968; "Capacidad e incapacidad en la Reforma", Colegio de Abogados de Catamarca, 28 de mayo de 1969; "Emancipación" y "Demencia e inhabilitación en la Reforma", en Universidad Aconcagua, Mendoza, 6 y 7 de noviembre 1969; "Emancipación dativa. Su inscripción", en el Colegio de Escribanos de Río Cuarto, 8 de agosto de 1970.

ción de edad a los 18 años², hasta la incorporación de la inhabilitación para proteger a los toxicómanos, alcohólicos, débiles mentales y pródigos³, y las modificaciones al régimen de interdicción por demencia⁴, analizando también los problemas de vigencia temporal de estos dispositivos⁵.

II.- Procedimiento en los juicios de incapacidad

Advertimos en esos trabajos, al analizar el procedimiento que debe seguirse en los juicios de declaración de inhabilitación o demencia, que las personas legitimadas para ponerlos en movimiento no son verdaderamente "partes"⁶, aunque algunos Códigos de Procedimientos así las denominan⁷, ya que no existe prácticamente contención, porque el denunciante no debe actuar **en contra** de los intereses del denunciado, sino inspirado por el propósito de colaborar en la protección de su persona y patrimonio.

En segundo lugar, en el terreno probatorio, la pericia de los facultativos domina ampliamente el campo, salvo en el caso de la prodigalidad⁸, y las restantes pruebas tienen carácter meramente complementario, a punto tal que puede prescindirse de ellas; en cambio el examen de los facultativos y su dictamen son prueba **indispensable**, que debe rendirse dentro del juicio por los peritos

². Ver "Emancipación por matrimonio y habilitación de edad", Revista Notarial de Córdoba, 1969, N° 17-18, p. 17 y ss.

³. "Personas que pueden solicitar la inhabilitación", J.A. 12 - 1971 - 206; "Los cónyuges y el pedido de insania o inhabilitación", J.A. 24 - 1974 - 291; y "Regulación procesal de la inhabilitación", Rev. de Estudios Procesales, Rosario, 1974, N° 22, y E.D. 54-787.

⁴. "Los dementes y las reformas introducidas por la ley 17.711", Rev. Notarial de Córdoba, 1972, N° 23, p. 13; y J.A. Doctrina 1972, p. 153.

⁵. "Las reformas en materia de capacidad y el derecho transitorio", Revista Notarial, La Plata, 1975, N° 280, p. 971 (trabajo distinguido por el Colegio de Escribanos de Buenos Aires con "Premio Accésit - año 1975").

⁶. Ver trabajo citado en nota 4, en especial apartado 3, al final.

⁷. Ver trabajo y lugar citados en nota anterior, en especial la nota 26.

⁸. Ver "La regulación procesal de la inhabilitación", apartado III, b).

designados a tal efecto, y de la que no puede prescindirse.

III.- La denuncia. Personas legitimadas

Cuando se trata de la declaración de insania no cabe duda de que las personas legitimadas para solicitarla son las enumeradas en el artículo 144 del Código civil, norma que tiene carácter taxativo. Sobre el punto coinciden la doctrina y la jurisprudencia⁹, ya que nadie, fuera de las personas mencionadas, por más vinculación que tenga con el insano, puede iniciar el juicio; no se admitirá, pues, que promuevan la demanda los socios, ni los amigos íntimos o mandatarios del incapaz.

En los casos de inhabilitación la remisión contenida en el artículo 152 bis, cuando establece que para la designación del curador "se aplicarán en lo pertinente las normas relativas a la declaración de incapacidad por demencia", nos lleva a la conclusión de que en las hipótesis de toxicomanía, embriaguez habitual y debilidad mental (incisos 1 y 2, artículo 152 bis), las personas legitimadas son las mismas enumeradas en el artículo 144. Pero por disposición expresa de la ley (artículo 152 bis, inciso 3), en el supuesto de prodigalidad la legitimación activa se reduce al cónyuge, ascendientes y descendientes¹⁰.

Insistimos en que los denunciantes no son "partes", en sentido estricto; por esa razón el Código de Procedimientos que elaboraron para la provincia de Córdoba Don Ángel H. Cabral y Don Henoeh D. Aguiar, establecía en el artículo 546 que una vez designado el **curador ad litem** cesaba la intervención del denunciante; y el proyecto del maestro Couture, para Uruguay, era aún más terminante en el artículo 317, disponiendo que "el denunciante no tendrá intervención ulterior en el proceso".

Sin embargo, aceptado -como lo hacen el Código Procesal

⁹. Ver "Los dementes...", punto 3, al final y nota 27.

¹⁰. "La regulación procesal...", apartado III, a); "Personas que pueden solicitar la inhabilitación", apartado II; "Los cónyuges y el pedido de declaración de insania o inhabilitación", apartados II, III y IV.

Civil de la Nación, y los de varias provincias, entre las que se cuenta Córdoba- que el denunciante intervenga en el juicio, "sus facultades son restringidas en cuanto a la prueba que debe limitarse únicamente a los hechos que él mismo hubiese invocado"¹¹.

Además, es menester destacar que los denunciantes deben acreditar su legitimación para actuar, requisito previo para que se dé trámite al proceso. La mencionada legitimación no será objeto de la "actividad probatoria", pues la prueba sólo recae sobre los hechos que son motivo del juicio; en este caso, la capacidad del sujeto denunciado, o la existencia de enfermedades que lo priven de discernimiento o disminuyan sus aptitudes de juicio, aconsejando se pongan límites a su capacidad de disponer.

En los procesos de incapacidad o inhabilitación se encuentran en juego intereses delicados, que afectan a la persona en uno de sus atributos esenciales, por lo que es menester que la justicia actúe con suma prudencia. Por eso la ley ha circunscripto el número de las personas que pueden efectuar la denuncia y procura evitar por todos los medios que se someta al sujeto a la vejación de tener que colocarse a la defensiva; para impedir el actuar inescrupuloso de personas que pueden efectuar denuncias improcedentes se exigen recaudos previos: el certificado de facultativos y la legitimación para denunciar.

Si no se llenan esos requisitos la demanda es inadmisibile, y debería ser rechazada sin más trámite; recién cuando se hayan cumplido con los recaudos legales, en especial -en el caso que estudiamos- acreditando la legitimación que se invoca, podrá darse curso a la denuncia.

IV.- Improcedencia de la absoluciónde posiciones

El título empleado adelanta, desde ya, la conclusión que defendemos: la absoluciónde posiciones es inconducente en los procesos en que se investigan las incapacidades del sujeto, o

¹¹. Ver Ricardo Reimundín, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", ed. Zavalía, Buenos Aires, 1970, p. 884.

disminuciones en su aptitud de juicio¹².

En primer lugar debemos recordar que estos procesos no tienen carácter contencioso, y la confesional tiene por principal objeto el lograr una declaración sobre hechos que "favorezcan" a la otra parte¹³. La inexistencia de una "contraparte", que pueda verse favorecida, es una de las razones que torna inconducente el pedido de absolución de posiciones en estos juicios.

Es menester, además, recordar uno de los fundamentos de la prueba confesional, destacado por numerosos procesalistas: el absolvente, al reconocer hechos que favorecen la otra parte, está disponiendo de sus derechos, pero para ello es indispensable que la prueba se vincule con "derechos disponibles". Por eso Devis Echandía señala muy acertadamente que la confesional es improcedente cuando se pretende hacerla recaer sobre "derechos indisponibles"¹⁴.

La **capacidad** del sujeto es uno de los atributos de la persona y, por tanto, es un derecho "indisponible", del que no puede abdicar, ¡ni le podría ser coartado porque se le ocurriese afirmar que "es incapaz"!

La doctrina nacional, siempre que se ha ocupado del punto, ha llegado a idéntica conclusión: la prueba confesional no tiene sentido en los procesos de incapacitación¹⁵.

¹². Autor y obra citados en nota anterior, p. 890.

Luego de afirmar que la absolución de posiciones se encuentra excluida en esta clase de juicios, agrega que la ineptitud tiene que ser verificada por los medios idóneos señalados por la ley.

¹³. Así el inciso 2 del artículo 195, C. de P. C. colombiano, dispone que "no es indispensable que el hecho sea perjudicial al confesante, lo que importa es que resulte favorable a la contraparte" (citado por Devis Echandía, T. I, p. 585).

¹⁴. H. Devis Echandía, "Teoría general de la prueba judicial", 3ª ed., Zavallía, Buenos Aires, 1974, T. I, p. 622, N° 154, a):

"Existen derechos indisponibles e irrenunciables cuyo nacimiento y cuya extinción no dependen de la voluntad individual de las personas capaces, por relacionarse con el orden público o el interés general... La confesión es ineficaz para probarlos".

¹⁵. Ver Hugo Alsina, "Derecho Procesal - Juicios especiales", 2ª ed., Ediar, Buenos Aires, 1963, T. VI, p. 434, en especial nota 30:

"En cuanto a la absolución de posiciones del presunto incapaz, entendemos que no es procedente, por cuanto sería un contrasentido; si en la denuncia se afirma que es un incapaz, no puede pretenderse que su confesión constituya una prueba, porque faltaría el elemento esencial de la capacidad, requerido precisamente para responsabilizarse de las consecuencias jurídicas que de ese acto puedan derivarse".

Ver también la opinión de Reimundín, citada en nota 12.

Por otra parte, si el denunciante solicita una "absolución de posiciones", incurre en flagrante contradicción, ya que por un lado pretende que se declare la incapacidad del sujeto, y por otra ;está afirmando que tiene aptitudes suficientes para responder con acierto las posiciones!

No olvidemos que ya la Glosa acuñó la llamada "doctrina de los propios actos", que -basada en la buena fe, que debe inspirar tanto la actividad comercial, como la procesal, de los sujetos- considera inaceptable las conductas contradictorias.

V.- Conclusión

Debemos entonces llegar a la conclusión de que en los juicios de demencia o inhabilitación son admisibles, en general, cualquier clase de pruebas: testimonial, documental, pericial... pero que, así como el dictamen médico psiquiátrico es una prueba **indispensable**, la absolución de posiciones, por su parte, es una prueba **inadmisible**, especialmente porque lo relativo a la capacidad es un "derecho indisponible", que no puede ser objeto de prueba confesional.