



Esquizofrenia de tipo paranoide. No se declara la inhabilitación. Se designa un “tutor de tratamiento”, quien complementando su voluntad le haga comprender la necesidad de tratamiento y de su cumplimiento estricto y permanente

Z. A. s/ Inhabilitación

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Necochea (Buenos Aires)

En la ciudad de Necochea, a los 18 días del mes de octubre de dos mil diez, reunida la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "Z., A. s/ Inhabilitación" habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Doctores Humberto Armando Garate, Fabián Marcelo Loiza y Oscar Alfredo Capalbo. Encontrándose este último magistrado excusado de intervenir a fs. 229. –

El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes C U E S T I O N E S

1ra. ¿Es Justa la sentencia que obra a fs. 189/191?

2da. ¿Qué resolución corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GARATE DIJO:

A fs. 189/191, el juez de grado resuelve declarar la inhabilitación de A. Z., "..inhabilitándola para administrar plenamente sus bienes y tomar decisiones sobre sus acciones";; asimismo, declara curador definitivo al Dr. D. G., quien tendrá a su cargo la asistencia del inhábil y el contralor de la administración de sus bienes, haciéndose constar que la sra. A. Z. no podrá ser trasladada a una



casa de dementes sin expresa autorización judicial; por último, impone las costas del juicio a la inhábil, pudiéndose afectar al pago de las mismas hasta su cancelación total no () más del 10% del valor de sus bienes a cuyo fin deberá denunciarse su existencia y efectuarse la tasación, difiriéndose la regulación de honorarios. –

Dicha sentencia es apelada por la afectada, con el patrocinio letrado del Dr. R. D. G. (fs. 200)). A fs. 202/212/vta. se funda la pretensión revisora.//-

A.-) FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

En prieta síntesis los argumentos que fundan el recurso traído son los siguientes:

- 1) La protección intentada con la inhabilitación se limita a cuestiones patrimoniales omitiendo considerar la salud mental, "a la sazón, es la más afectada y la que requeriría mayor atención", de la causante (fs. 202vta./3);
- 2) La decisión se adoptó sin contacto previo con la interesada, sin escucharla y sin informes actuales de sus condiciones sociales, laborales y ambientales (fs. 203, 2° Párr.). Se ha omitido que ".. hace casi dos años.." trabaja normalmente al observar su tratamiento médico y farmacológico;
- 3) La enfermedad que, en diversos episodios, condujo a la internación de la paciente hoy está estabilizada permitiéndole trabajar normalmente en el "ámbito de la educación necochense" (fs. 203) donde goza de buen concepto y mantiene "relaciones estables y cordiales con sus compañeros". Todo ello descarta la existencia de peligrosidad o menoscabo mental que le impida comprender sus actos (fs. 203, últ. párr.). Tanto es así que cuida de la madre enferma quien está a su cargo viviendo ambas en una casa herencia del padre fallecido;
- 4) La piedra de toque de la "esquizofrenia" y de los "trastornos paranoides" reside, normalmente, en la resistencia del paciente a someterse a tratamiento médico. Ello no ocurre aquí, la causante en la actualidad lleva a cabo su tratamiento en forma sostenida, a sabiendas de las consecuencias que omitirlo le apareja;



5) La atribución de capacidad legal en función de las aptitudes propias y personales del enfermo es un imperativo constitucional que se enmarca dentro de los fines sociales y democráticos del Estado de derecho (fs. 207 in fine);

6) Hace casi dos años que la paciente permanece en tratamiento sin recaídas importantes y trabajando activamente (fs. 208);

7) El dictamen médico de la Asesoría Pericial efectuado hace ya tiempo indica que el trastorno delirante se encuentra en remisión (fs. 208);

8) Al declararse la inhabilidad y nombrarse curador definitivo se altera el mundo de relaciones de la paciente y su inserción sociocultural y familiar impidiéndole ejercer derechos fundamentales. Ello importa una intromisión excesiva en el marco de la libertad personal;

9) Se argumentan un precedente judicial donde no obstante reconocerse la incapacidad y decretarse la inhabilitación se autorizó al enfermo a ejercer el derecho de trabajar (fs. 208 in fine y vta.), doctrina autoral (fs.209 3er. párr. y 211 vta.) y legislación internacional y nacional (fs. 206/207 y vta.).-

10) En conclusión, la dólida enfatiza que no debe disponerse su inhabilitación sino mantenerla en el goce de su capacidad plena. Hace hincapié en, su actual estado de salud, vida de relación y situación laboral, todo ello condicionado al seguimiento de "un tratamiento médico, psicológico y farmacológico adecuado y dando cuenta de él ante el Tribunal " (fs. 212, 4° párr.).-

B.-) LA DECISION.-

No albergan dudas que uno de los capítulos más arcaicos y desactualizados del Código Civil es el que hoy se ocupa de regular las enfermedades mentales y sus efectos sobre el ejercicio y goce de los derechos que integran la libertad personal del enfermo (Kraut, Alfredo Jorge, "Salud Mental. Tutela Jurídica", ed. Rubinzal - Culzoni, pág. 151 n° 7.1).-



Para el cuerpo normativo civil la persona que sufre una enfermedad mental es sana o es enferma, plenamente capaz o ha de ser declarada incapaz: No existen términos medios, con la salvedad de la inhabilitación (art. 152 bis C.C.).-

Al no contemplar la ley civil expresamente situaciones en las que el enfermo puede ejercitar algunos derechos y no otros, la doctrina ha observado, en algún caso judicial, la ausencia de la función tutelar del sistema judicial al estar éste exclusivamente al dictamen médico que estableciera que la sicosis por sí misma era causa determinante de incapacidad y de peligrosidad omitiendo examinar el nexo causal que necesariamente debe existir entre el diagnóstico de la enfermedad y la imposibilidad o no que tiene el enfermo de administrar el patrimonio o atender su persona (Kraut, Alfredo Jorge, "Salud Mental. Tutela Jurídica", ed. Rubinzal-Culzoni pág. 166/67, n° 7.2.3).-

En nuestra historia judicial se ha privado, a veces, al enfermo mental del ejercicio de algunos de los derechos que componen su libertad personal no obstante encontrarse en condiciones de ejercerlos efectivamente, sin oírlo ni garantizar adecuadamente su defensa. Ello conspira contra la finalidad del proceso de salud mental que no es otra que su rehabilitación y resocialización.-

Esta ponencia se inspira en esa finalidad, encontrando simultáneo resguardo en el bloque constitucional que integran la Constitución Nacional y los Tratados internacionales (operativos según la CSJN, in re "Ekmedjian c/Sofovich", Fallos 315:1492) que garantizan al paciente mental entre otros derechos, el derecho a la vida, a la salud e integridad personal, a la dignidad, al debido proceso, a la igualdad ante la ley, a la igualdad de oportunidades, a no ser sometido a violencia física o síquica, a la salud mental incluyendo la asistencia adecuada (diagnóstico y tratamiento pertinente) e internación de ser imprescindible, a la no discriminación, a la información y al consentimiento del tratamiento a aplicarse (Kraut, Op. cit. pág.143.44) (arts. 16 ("igualdad real de oportunidades"), 18, 43 (acción contra cualquier forma de discriminación) 75 incs. 22 y 23 "legislar y promover medidas de acción positiva que garantice la igualdad real de oportunidades y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de las personas con



discapacidad" de la C.N.; entre otros "Declaración de los Derechos de la Persona con retraso mental (Sesión Plenaria 2027 ONU, 20.12.71), "Declaración de los Derechos de las Personas Discapacitadas o impedidas" (Sesión Plenaria ONU, n° 2433, 9/12/75,"Principios para la protección de los enfermos mentales para el mejoramiento de la atención de la salud mental (ONU, Asamblea General 1991; Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad (año 1999) aprobado por ley 25280 (julio 2000) y Recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la promoción y protección de los derechos de las personas con discapacidad mental (CIDH, 2001) entre otros que cita Kraut, en op. cit. págs 185/86; Const. Prov. art. 36 inc. 5: "De la discapacidad. Toda persona discapacitada tiene derecho a la protección integral del Estado. La provincia garantizará la rehabilitación, educación y capacitación en establecimiento especiales; tendiendo a la equiparación promoverá su inserción social, laboral y la toma de conciencia respecto de los deberes de solidaridad sobre los discapacitados";inc. 8 derecho "A la salud").-

La doctrina y la jurisprudencia moderna sostienen que en el juicio de declaración de demencia o en el de inhabilitación, el curador, el Asesor de Incapaces y el Juez deben adoptar una postura activa respecto de la situación del presunto enfermo al que han de entrevistar periódicamente en forma personal a fin de interiorizarse sobre su estado salud, tratamiento aplicable, relaciones familiares, económicas, laborales, sociales y culturales, preocupándose por su cuidado, asistencia, protección y seguridad.-

Esta última obligación principalísima a la luz de lo dispuesto por el art. 478 del C.C. en armonía con los arts. 624 y 627 del CPCC y con las disposiciones constitucionales ya citadas (Llambías, Jorge J., "Código Civil Anotado. Doctrina y Jurisprudencia", anotación al art. 481 del C.C., T. I-B, pág. 492; Maria Victoria Famá, "Salud Mental y Derechos Humanos: hacia una sistema de gradualidad de capacidades", Rev. De Derecho de Familia, 2005, ed. Lexis Nexis, pág. 84 y sgtes; Ponencia presentada ante el Congreso "Ministerios Públicos 200º", llevado a cabo la ciudad de San Luis en 17 a 19 de mayo de 2000, "El cliente del curador primera aproximación" y "La intervención del Defensor de Incapaces en procesos de personas no declaradas insanas" (Comisión B), Autoras, Dra. Angeles Baliero de Burundarena (Asesora General Adjunta del Ministerio Público del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), Dra. Marisa Herrera (ex colaboradora de Programas



Sociales del Ministerio Público del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Eduardo José Cárdenas y José Cardenas, "El abogado y el Juez frente a los casos de enfermedad mental y de adicción. Cómo emplear con eficacia la ley en la consulta y el proceso judicial", Rev. Derecho de Familia, n° 31, 2005, ed. Lexis Nexis, págs. 20 y sgtes. n° II,1 y 2).-

Ello en tanto y en cuanto las reglas del debido proceso deben ser observadas con mayor razón en los procesos relacionados con la salud mental de los ciudadanos (ver CSJN "T." [Fallo en extenso: elDial.com - AA30DF], sent. del 27/12/2005, en especial considerandos 6° y 7°, relativo al contacto personal con el presunto insano).-

Sin desconocer el agobio y colapso que sufren la jurisdicción, y algunos de sus auxiliares, de haberse cumplido con las consignas señaladas pudo evitarse que este proceso tramitara durante más de una década (1998 a 2010) sin definición respecto del estatus jurídico de la encartada.-

De haberse entrevistado a la enferma se habría conocido su real estado de salud, el tratamiento suministrado, las consecuencias de su abandono, las relaciones sociales, económicas, culturales, familiares y laborales que mantenía, si estaba o no en condiciones de ejercitar algunos de los derechos que integraban su libertad personal extrapatrimoniales o patrimoniales, si podía trabajar y en qué condiciones lo hacía.-

Omitir ese conocimiento personal importó tanto como otorgar un crédito incondicional y absoluto a lo informes médicos que, sucesivamente agregados al expediente, aconsejaban la internación, algunos de los cuales consistieron en simples certificaciones profesionales de dudoso valor científico al carecer, prácticamente, de fundamentos técnicos (CSJN "Tufano" [Fallo en extenso: elDial.com - AA30DF] ya citado supra; y "R. M. J." [Fallo en extenso: elDial.com - AA4518] del 19/02/2008, en especial considerando 16°).-

Estimo de utilidad, a fin de formular esta ponencia, enumerar algunos de los antecedentes y pruebas de este trámite, excesivamente alongado, que comprendió dos etapas, una primera como insania, otra posterior como inhabilitación. En ambas no se atendieron suficientemente algunos de los derechos constitucionales de la paciente (vg. ser oída, conocer y consentir su tratamiento -



diagnóstico y pronóstico-, saber de las consecuencias que acarrearía su omisión e internación, limitada y excepcional).-

Este proceso se inicia a denuncia de un hermano - 19 de noviembre 1998 - efectuada con sustento en la constancia de fs. 2, procediéndose a internar a la causante en el Hospital Neurosiquiátrico de Necochea.-

Los informes médicos diagnosticaron "esquizofrenia paranoide" (fs. 9, 15) en remisión, sin sintomatología sicótica, abandono periódico de tratamiento (fs. 15).-

El informe social (fs. 31/32) de fecha 4 de diciembre 2000 ratificaba el dictamen precitado y señalaba que la enferma cumplía con el tratamiento (fs. 31/32 vta).-

Ante ello el curador provisorio solicitó archivar las actuaciones (fs. 34) petición despachada favorablemente - 7 de febrero de 2001 - (fs. 35) aún cuando el proceso de salud mental sólo puede concluir por decreto o rechazo de la insania o inhabilitación. Esa resolución, notificada a Z. en su domicilio real, fue consentida por la parte (fs. 38 y vta.).-

El 4 de diciembre de 2001 el curador provisorio (¿ex?) le hace conocer al Juez que Z. le había notificado, por vía epistolar, que estaba internada en el Hospital Neurosiquiátrico por lo que peticionaba una audiencia personal para la enferma en atención que de los autos no surgía "orden de internación ni comunicación alguna al Juez ni al curador provisorio de la situación de la causante" (fs. 41).-

El Juez íntima al nosocomio citado informara la causa de la internación (fs.44). Recién el 8 de febrero de 2002 se responde el pedido de informes ambiguamente indicando que la internación se había efectuado el 22 de noviembre de 2001 pero omitiendo indicar quién la había ordenado (fs. 46, 47 y 48). La posterior insistencia del Defensor requiriendo aclaraciones y la designación de audiencia a fin de que se oyer a la enferma no obtuvo respuesta jurisdiccional (fs. 50 y vta.).-

La segunda etapa se inicia a denuncia de la madre formulada conjuntamente con el Asesor de



Incapaces (17 de septiembre de 2002) donde se solicitaba la internación por abandono de tratamiento y descompensación de cuadro sicopatológico (fs.56/57). Dispuesta la internación, es prorrogada a pedido del representante promiscuo de los incapaces (fs. 60/62). A fs. 64 se acumulan a las nuevas actuaciones a las primitivas (expdte. 14236).-

El 4 de diciembre de 2002 el Juez de la anterior instancia recibe en su despacho a la enferma quien le manifiesta que se "encuentra mejor, que está externada y sigue el tratamiento dispuesto por los profesionales del Hospital. Que tiene dificultades económicas y solicita una alternativa a sus necesidades. Que la situación en el Hospital es bastante difícil, que no tienen toallas para secarse, que cuando se bañan se secan tres con una toalla, que hay piojo, que de noche pasan cosas desagradables" (fs. 73).-

Ese estado de salud denunciado fue corroborado por la propia denunciante (fs. 74) y por informe médico de fecha 5 de diciembre de 2002 (fs. 79/80) que ratifica la existencia de personalidad paranoide (fs. 80,3) agregando, sin incumbencia para ello, "quedaría comprendida en las previsiones del art. 152 bis del Código Civil" (fs.80,4). Para los expertos el pronóstico y evolución de la dolencia dependían de la existencia de conciencia de la enfermedad, de la continuidad del tratamiento médico farmacológico, de factores externos estresantes y del entorno y contención familiar (fs. 80,5 y 6) .-

Un posterior informe médico coincidió con el anterior (fs. 87 y 90).-

Teniendo ello en cuenta el Asesor de Incapaces y la Agente fiscal solicitaron la desestimación de la denuncia (fs. 93 y 95).-

Acaecida otra descompensación se interna nuevamente a la enferma (26 de noviembre de 2003) (fs. 97) hecho que se efectiviza por medio de un procedimiento traumático (fs. 101/vta. y 110).-

Un nuevo informe médico -del 9/12/03- ratifica el anterior diagnostico: "esquizofrenia paranoide" sin dar mayores fundamentos científicos o indicar medidas concretas de protección, a excepción de la consabida internación. Y, dándose de bruces con anteriores dictámenes, afirma que la



enferma quedaba comprendida en el texto del art. 141 del C.C. (fs. 109). A fs. 117 un nuevo informe formula similares consideraciones.-

La Asesoría Pericial del Departamento Judicial de Mar de Plata practicó una nueva pericia médico siquiátrica (10 de marzo de 2005) a pedido del Asesor de Incapaces Departamental (fs. 125/26) informando que el estado de salud de la enferma debía calificarse como "trastorno delirante (en remisión)", de pronóstico favorable. Aconsejaba control siquiátrico ambulatorio, continuidad en la toma de medicación antipsicótica sin necesidad de internación (el subrayado me pertenece). Entre otros fundamentos destaco los referidos a las relaciones de familia y laborales de la enferma, su estudios, antecedentes siquiátricos y a su estado actual que no presentaba alteraciones sustanciales en el área volitiva, en la conciencia ni en el área afectiva (fs. 125 vta.).-

A fs. 131 la curadora provisoria solicita declaración de inhabilidad no obstante que el informe pericial no lo ameritaba. El Asesor de Incapaces, sin otras consideraciones, adhiere a esa petición (fs. 133).-

Ante otra descompensación sicológica se formula una nueva denuncia internándose a la enferma (fs. 141/46). La curadora provisoria solicitó se designara curador definitivo al hermano de la interesada, F., quien concurre a las audiencias que se fijaran al efecto (fs. 173 y sgtes.).-

Finalmente se dicta sentencia declarando la inhabilitación de A. Z. a quien se le imponen las costas (fs.189/91).-

La fatigosa cita de antecedentes y medios de prueba resulta de utilidad a fin de fijar las conclusiones que sustentan esta ponencia (arts. 484 y 474 CPCC).-

A partir de esa premisa ha de preguntarse si la causante sufre alguna enfermedad mental y, de responder afirmativamente el interrogante, se deberá establecer si existe o no relación causal entre esa enfermedad y la inhabilitación dispuesta.-

La causante padece una "esquizofrenia" enfermedad que se define como "perturbación del



pensamiento, sensible al ambiente, y harto a menudo, persistente o recurrente, con un sustrato de disfunción cerebral (cognitiva, perceptiva, anatómica o bioquímica) bastante convincente, que ha sido adquirida (por vía traumática, infecciosa, etc.) y/o heredada por intermedio de genes" (Anderson, Carol - Reiss, Douglas - Hogarty, Gerard, "Esquizofrenia y familia. "Guía práctica de sicoeducación", cita efectuada por Eduardo José Cárdenas y José Cárdenas, "El abogado y el Juez frente a los casos de enfermedad mental y de adicción. Como emplear con eficacia la ley en la consulta y el proceso judicial", Rev. de Derecho de Familia", Julio- Agosto 2005, "Salud mental y Derecho de familia", Dir. Celia P. Grosman, ed. Lexis Nexis Abeledo Perrot n° 31, pág. 12, n°2, nota 1).-

La Organización Mundial de la Salud caracteriza a la esquizofrenia como: "disturbio fundamental de la personalidad, una distorsión del pensamiento, delusiones bizarras, percepciones alteradas, respuestas emocionales inapropiadas y un grado de autismo. Estos síntomas son experimentados en presencia de conciencia clara y (generalmente) capacidad intelectual conservada".-

La esquizofrenia tiene diversos subtipos. El caso trata el "paranoide" caracterizado por "el predominio de la ideación delirante, generalmente apoyada en perturbaciones senso-perceptivas, alucinaciones, pseudo alucinaciones" (Vicente P. Cabello, "Siquiatría Forense en el Derecho Penal", ed. Hammurabi, t. II pág. 353); por la preocupación "sobre una o más ideas delirantes sistematizadas o frecuentes alucinaciones auditivas relacionadas con un tema único" (Cárdenas y Cárdenas, op. cit. pág. 13, 1).-

El esquizofrénico, por lo general, carece de conciencia de su enfermedad de allí que un alto porcentaje abandona o incumple el tratamiento aconsejado. Las consecuencias de esa omisión pueden ser graves al afectar la evolución de la enfermedad a largo plazo, provocar recaídas, reiteración de brotes sicóticos, hospitalizaciones cuya estancia se alarga hasta en cuatro veces lo que ocasiona una merma en la calidad de vida del paciente, de su entorno más próximo -su familia y sus cuidadores- y un deterioro de sus relaciones sociales (conf. "Primer Consenso Clínico Español de Adherencia al Tratamiento de la Esquizofrenia", citado en la web en http://www.consumer.es/web/es/salud/atencion_sanitaria/2007/05/15/162608.php).-



"Ahora bien, el hecho de que una persona sufra una enfermedad mental no torna inevitable su declaración de demencia o inhabilitación. Ni siquiera las disposiciones del Código Civil obligan a ello."

La regla, en el bloque constitucional y en el Código Civil, es la capacidad ("toda persona mayor de edad es plenamente capaz hasta tanto no se dicte su interdicción" - art. 140 del C.C.) cuya limitación debe interpretarse -como limitación de la libertad- en forma restrictiva admitiendo gradualidades de modo que el juez pueda mantener cierto grado de capacidad conforme a la mayor o menor gravedad del estado del demente (Rivera, Julio César, "Instituciones de Derecho Civil" t. 1 pág. 465 e; en análogo sentido Cárdenas E. J. "El juicio de insania y la internación psiquiátrica" Ed. Astrea, 1985, pp. 36/37).-

Al aprobar el Congreso la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad" (ley 26.378) ("los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida") aquella regla reviste jerarquía constitucional (art. 75 inc.22 C.N.) y tiene reconocimiento infra constitucional tal como refiere el art. 3616 cuando prescribe que "La ley presume que toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario.".-

En consecuencia no se debe asociar automáticamente la existencia de enfermedad mental con la "falta de aptitud para obrar".-

La declaración de interdicción no depende exclusivamente de criterios médicos ni aún en el sistema del Código Civil (aunque no existe unanimidad la mejor doctrina se expide en ese sentido) cuerpo normativo que adopta un criterio mixto (médico-jurídico) a fin de conceptuar y declarar la incapacidad por demencia o inhabilitación.-

La incapacidad y la interdicción deben ser producto de "una enfermedad mental grave, actual y habitual a la que ha de sumarse la ineptitud del causante para guiar su conducta" (Kraut, op. cit. pág. 158; Rivera, op. cit. págs. 451/53 y art. 141 C.C .ref. por ley 17711) (el subrayado me pertenece) . O sea que la enfermedad debe guardar relación causal suficiente con el impedimento del enfermo para manejar su persona o de administrar sus bienes. Le incumbe exclusivamente al



Juez expedirse sobre éste último aspecto.-

¿En el caso se reunieron esos recaudos?

En principio, la enfermedad se exteriorizó episódicamente por ataques sicóticos cuya causa no ha sido expuesta en forma suficientemente clara y detallada por los peritos, siquiátras y sicólogos, que sucesivamente dictaminaran ante la primera instancia.-

Los expertos omitieron remarcar la vital importancia que, para la salud de la enferma y su posterior evolución, revestía el cumplimiento del tratamiento. Tampoco sugirieron reglas concretas que evitaran el incumplimiento limitándose a informar sobre el actual estado de salud y la "necesidad" de internación o la aplicación de reglas de ciertas legales (arts. 141 o 152 bis C. C.) cuestión notoriamente ajena a su incumbencia.-

Los ataques sicóticos tuvieron un origen preciso: el abandono del tratamiento hecho que debió inducir a los peritos a aconsejar reglas que lo evitaran y de no comprender, la enferma, la trascendencia de ese consejo por ausencia de conciencia de la enfermedad, debieron hacer extensiva su opinión a la familia. Y, de no constituir ésta suficiente contención, hacérsela conocer al Juez y a los funcionarios que intervenían en esta causa (Asesor de incapaces, curador o fiscal) para que éstos pudieran adoptar medidas conducentes.-

Esa es la cuestión medular en este proceso de salud mental. La enferma debió conocer que el cumplimiento de su tratamiento psicoterapéutico era imprescindible a fin de que su salud evolucionara favorablemente. Los peritos debieron aconsejar algunas reglas prácticas tendientes a que la enferma tomara conciencia de los perjuicios que se le derivaban del abandono o aconsejar el seguimiento del tratamiento y su cumplimiento por terceras personas o por los profesionales más cercanos a la enferma.-

Ahora bien, en aquellas épocas en que los ataques sicóticos no se producían resulta evidente que la enferma pudo desempeñar normalmente sus actividades cotidianas trabajar, percibir su salario y gastarlo, vincularse con compañeros y terceros en actividades laborales, culturales, sociales y



deportivas, atender a su madre enferma y otorgar actos y transacciones cotidianas administrando los bienes así obtenidos. En orden a sus derechos políticos vg. pudo votar.-

Agrego: no se ha demostrado durante el trámite de todo este proceso que la enferma otorgara actos jurídicos o contratos contrarios a sus intereses o que dañara a su persona o a su patrimonio.- Con sustento en todas esas premisas cabe concluir que A. Z. se encuentra en condiciones de ejercer los derechos que cimentan su libertad personal, extrapatrimoniales, personalísimos y patrimoniales con la condición de cumplir el tratamiento psicoterapéutico que le indican los profesionales que la asisten.-

Como colofón: disponer su inhabilitación no contribuye a su protección o rehabilitación ni fortalece su actual estado de salud ni su inserción en el medio social, familiar, cultural, laboral o económico en el que cotidianamente desarrolla sus actividades. El hecho enfermedad en el caso no acarrea como consecuencia inexorable que deba limitarse la libertad de la enferma privándole de sus derechos (v.gr. a trabajar conforme art. 14 CN) ni siquiera dentro de los límites del art. 152 bis C. C.(ver A. Gil Domínguez, M. V. Famá y M. Herrera "Derecho Constitucional de Familia" T. II, pp. 958/960, Ed. Ediar, 2006).-

Fortaleciendo esa interpretación destaco que el fin esencial del proceso de salud mental es la protección, rehabilitación y reinserción de la persona en el medio social en el que actúa y no medidas que tienden al exclusivo cuidado de su patrimonio el que, por otra parte, no advierto corriera peligro durante estos años.

En conclusión: no existe relación causal "suficiente" entre la "enfermedad" y la consecuencia que la ley exige a fin de que se disponga inhabilitación: existencia de un peligro real y concreto de que el enfermo se dañe a sí mismo o a terceros. Tampoco advierto exista peligro para la administración del patrimonio de la causante. Ambos hechos no han sido demostrados en estos autos.-

Al disponer las normas internacionales que "..la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al



entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás" (Preámbulo C.I.P.P.D. aprob. ley 26378) es necesario reconocer la diversidad de las personas discapacitadas brindándoles igualdad de oportunidades y posibilidades a fin de que participen en la vida social, sin restricciones que motivadas en esa discapacidad tengan por consecuencia obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales tanto en el ámbito político como en el económico, social, cultural, civil o de otro tipo.-

Por ello y teniendo en cuenta el mandato positivo que emerge de la C. I. P. P. D. ("Promover el reconocimiento de las capacidades, los méritos y las habilidades de las personas con discapacidad y de sus aportaciones en relación con el lugar de trabajo y el mercado laboral..") no debe declararse la inhabilitación de A. Z. (CIPPD, arts. 3, incs.a), b), c), d), e) y f), 8° inc.2, III; 12 y arts. 152 bis, 481, 482, doc. 484,901, 903, 904 C.C.).-

Creo sí, en cambio, que ha de disponerse una mínima limitación en su libertad personal a título del "ajuste razonable" que prevé la Convención Internacional a fin de que pueda ejercer plenamente sus derechos en igualdad de condiciones con las demás personas (art. 2 C.I.P.P.D.. "modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales).-

Esa restricción constituirá asimismo una garantía de rehabilitación o curación y reinserción social asegurando el ejercicio de los actuales roles, sociales, familiares, laborales, religiosos, políticos y culturales que la enferma cumple en la comunidad de Necochea - Quequén.-

Simultáneamente ese límite resulta imprescindible porque: A) evita que su actual estado de salud se deteriore manteniendo la evolución favorable que ha experimentado en últimos años y B) previene eventuales episodios sicóticos.-

La ciencia siquiátrica y sicología modernas tienden a la rehabilitación y resocialización del enfermo



admitiendo que la incapacidad posee gradualidades por lo que permite el ejercicio de algunos derechos. En consecuencia el Juez hoy no debe atarse al rígido y anticuado esquema del Código Civil que sustrae al enfermo el ejercicio de todos o ciertos derechos globalmente subrogando su ejercicio en terceros (art. 144 .C.C. y 152 bis) no obstante que esa privación pueda conspirar contra su recuperación (Kraut, op. Cit, pág.155, 7.2.2).-

El fin de las normas civiles vigentes en materia de interdicción e inhabilitación consiste más en la protección del patrimonio del interdicto que en la de su persona. La limitación de la libertad y ejercicio de los derechos en ambos casos generalmente termina por apartar al enfermo de la sociedad y de su círculo social discriminándolo por el hecho de su enfermedad .-

El sistema del Código Civil no tiene términos medios ni gradualidades en materia de incapacidad lo que ha motivado el agudo y justo reproche de la doctrina autoral y de algunos precedentes judiciales que las admiten o fijan capacidades residuales. Esa postura hoy se impone ante la vigencia de la Convención Internacional "Sobre derechos de las personas con discapacidad".-

Las consecuencias perjudiciales que para el enfermo mental surgen de la fría aplicación de los institutos civiles obliga a los Jueces a actuar con creatividad, en especial al contar hoy con una herramienta fundamental como es la ya citada C.I.P.P.D.-

Ahora bien, es un principio reconocido que quien puede lo más puede lo menos. Si el juez puede declarar a la persona incapaz y privarle de la posibilidad de autodirigirse y de administrar sus bienes vedándole el ejercicio de sus derechos en forma total debe poder lo menos: restringirle la libertad parcialmente en uno o mas puntos intermedios (conf. E.J. Cárdenas "El juicio .." ob. cit. P-37). Ello en especial porque la declaración de incapacidad conspira contra la rehabilitación y resocialización del enfermo o disminuido mental. El magistrado debe buscar un punto intermedio justo y ponerle grados a la incapacidad.-

Súmese que la actual visión de la siquiatria busca la rehabilitación y resocialización del enfermo e intenta generar "capacidades, reparar la discapacidad y las desventajas para lo cual debido a la naturaleza la más de las veces crónica y episódica de los trastornos mentales graves, los síntomas deben ser continuamente monitoreados, controlados y tratados" (Kraut, op. cit., pág. 160 y



siguientes, nota 80).-

La doctrina judicial aún antes de la vigencia de la CIPPD ya se expedía en ese sentido (leading case "del V.J.L."). En lo pertinente el Juez Cárdenas afirmaba allí: "el juez puede restringir la capacidad de un hombre en cualquier punto intermedio entre el todo y la nada".Y continuaba afirmando que si se puede limitar la capacidad total se puede hacerlo parcialmente en atención a que entre la capacidad plena y la incapacidad existen infinitos puntos intermedios, grados, matices y circunstancias por lo que parece razonable reconocerle la facultad de mantener a la persona del enfermo en el ejercicio personal de todos aquellos derechos que pueda ejercitar efectiva y concretamente porque ello contribuirá a su rehabilitación social" (C. N. Civ., sala C, ag. 12, 1985 y fallo de primera instancia en "Del V. J.L, E.D. t. 116 págs. 125 y sgtes.).-

En esa misma senda se inscribe un fallo más reciente partiendo de la interpretación del art. 482 del C.C. (E. D., t. 194- 44 y sgtes., C. N. C.,sala I, nov.7-2000 C.,M R. rehabilitación") decisorio que parcialmente se remite al dictamen del Defensor de Menores de la Cámara : "a partir de una interpretación funcional del art. 482 del Cód. Civil resulta admisible que descartada toda incompetencia del paciente para valerse en su vida civil y acreditada la necesidad de tratamiento con medicación siquiátrica se ordene un control judicial de dicho tratamiento. De ese modo los derechos a la salud y a la libertad quedarán adecuadamente asegurados con un muy limitado recorte a la intimidad, más allá de que el causante o la persona designada como defensor especial deban informar periódicamente de su situación al juez y al Ministerio de Incapaces "

El Defensor agregaba: "no cabe sostener la existencia de normativas cerradas que no admitan grados intermedios. Ello del mismo modo que no es posible, en términos de biología o de la medicina, colocar a la persona entre dos alternativas extremas, y nada más que ante ellas; esas que definimos como de la perfecta salud, por un lado, y de la enfermedad por el otro, cuando bien sabemos que no sólo hay grados de patología sino también que cabe señalar la existencia de grados de salud.."" Ya se acepta que nuestro régimen jurídico de protección al paciente mental no se aferra a conceptos rígidos sino que prevé grados y alternativas que van desde la plena capacidad hasta la incapacidad absoluta con supuestos intermedios específicos o genéricos. Los primeros corresponden a los casos de la inhabilitación en su modalidad ordinaria o en la que



resulta de las restricciones que determine cada sentencia judicial. Los segundos, los supuestos intermedios genéricos, se originan en decisorios judiciales a través de los cuales los jueces fijan el alcance de la declaración de incapacidad, como puede ser establecer autorizaciones para realizar algunas actividades específicas.." –

Ese fallo concluye: "habida cuenta que el causante no es alienado mental ni demente en sentido jurídico, sino padece una patología de base que le ocasiona un trastorno de su personalidad pero que puede ser tratado con medicación neuropsicofarmacológica, cabe concluir que considerando la evolución que el mismo ha tenido en lo atinente a su dolencia como a su vida de relación , no puede ser encuadrado dentro de las previsiones del art. 152 bis del cód. civ., sino que resulta apropiado un control judicial del tratamiento designando defensora especial a su cónyuge, quien tendrá la obligación de denunciar al juzgado si el paciente deja el tratamiento o evidencia recidivas y de adjuntar trimestralmente certificado médico que acredite el cumplimiento del tratamiento correspondiente" (E.D. t. 194 pág. 43).-

Esa argumentación resulta aplicable al "sub-examen" y se ve fortalecida por la actual vigencia de la C.I.P.P.D norma que no sólo garantiza la libertad e igualdad del enfermo mental sino que admite grados y puntos intermedios de salud o de su opuesto, la discapacidad.-

Las constancias de autos demuestran que la enferma hoy cumple con su tratamiento (fs. ...214/15, fs. 221/22 y 241) hecho que ratificara este Tribunal en la audiencia celebrada ante su estado (ver acta de fs. 249/ 251). Z. nos relataba allí que trabaja normalmente como bibliotecaria de la Dirección General de Escuelas en Necochea, en el CIE, que aprende computación, atiende al público, cuida de su madre enferma y desempeña numerosas labores propias de su cotidianeidad; que su situación de familia evolucionó manteniendo una relación cordial con sus hermanos; que se apoya en la psicóloga y está dispuesta a seguir un plan de salud bajo control profesional.-

Agréguese que:

a) El representante de la curaduría general de alienados, en esa audiencia, expresó que los informes de la asistente social eran favorables para la enferma en lo que hace a la evolución de su



tratamiento (fs. 250) y que inhabilitarla judicialmente la perjudicaría;

b) La siquiatra M. L. (fs. 264) informa que la paciente "actualmente se encuentra estable en su cuadro con controles por consultorio externo en forma normal";

c) La pericia que ordenara esta Cámara (fs. 270/71) que concluye que la paciente se encuentra lúcida, globalmente orientada, buen aspecto personal, colabora en la entrevista, su actitud síquica es activa, pensamiento normal de contenido paranoide, conserva el juicio crítico; esferas, cognitiva sin fallas, volitiva activa, eutímica, ansiosa en relación al cumplimiento del tratamiento, compensada de su sicopatología.-

En cuanto al pronóstico la experticia los considera de carácter reservado dependiendo del cumplimiento del tratamiento psicológico- psiquiátrico y del plan farmacológico prescripto por los profesionales que asisten a la paciente (Lic. A. G. y Lic. M. L.). De la capacidad afirma que la esfera laboral muestra un buen desenvolvimiento de tareas e interrelación con el grupo laboral. En orden a la relación personal-familiar cumple tareas hogareñas, convive con la madre que está a su cargo sosteniendo ese hogar; maneja el dinero en forma organizada; que su capacidad de autovalimiento para los actos de la vida cotidiana no está afectada al momento del examen. Que en cuanto al tratamiento psiquiátrico- psicológico aplicado es el adecuado manteniendo la paciente un relación sostenida con la profesional que la asiste.-

Concluyen los expertos que el cumplimiento estricto y permanente del tratamiento debe ser riguroso a fin de que la enferma permanezca compensada; que debe mantener su actividad laboral porque preserva su equilibrio síquico, su independencia personal asegurando su reinserción social (fs. 270/71).-

Apreciada la prueba conforme las reglas de la sana crítica, en su conjunto y relacionando los diferentes medios y fuentes probatorias entre sí, cabe concluir que: A.-) A. Z. sufre "esquizofrenia" del tipo "paranoide"; B) De cumplir estricta y permanentemente su tratamiento psicológico - psiquiátrico y el plan farmacológico, se encuentra en condiciones de desempeñar normalmente cualquier actividad de su vida cotidiana sin que represente peligro de daño para sí o terceros; C) El



cumplimiento del tratamiento y del plan farmacológico no dependen exclusivamente de su voluntad dado que la patología que padece le impide tomar adecuada conciencia de su enfermedad y de la necesidad de tratamiento; D) Ese hecho torna necesaria una mínima limitación de su libertad que tienda a asegurar el cumplimiento del tratamiento y plan ya citados.-

Por todo ello propongo: 1) designarle a la A. Z. un "tutor de tratamiento" quien, complementando su voluntad, le haga comprender la necesidad de tratamiento y de su cumplimiento estricto y permanente, ajustando su función, en lo pertinente, a los fines y conforme los deberes previstos en el art. 481 del C.C.; 2) El "tutor de tratamiento" deberá informar, mensualmente, al Juez y al Sr. Asesor de Incapaces, previa consulta con los profesionales que atienden a la paciente, la evolución de su estado de salud y el grado de cumplimiento de su tratamiento y plan farmacológico; 3) El cargo de tutor será desempeñado temporariamente por el Sr. Curador General de alienados, hasta tanto la interesada proponga al Juez de grado la designación de la persona apta para cumplir con esa función, quien deberá aceptar el cargo previo prestar juramento de cumplir con su cometido y observar fielmente las obligaciones indicadas en el punto anterior bajo apercibimiento de remoción; 4) Los profesionales, siquiatra y sicólogo, que actualmente asisten a la paciente o los que les sucedan en esa función informarán, por medio fehaciente, trimestralmente, al Juez de grado la evolución del estado de salud de la Sra. Z., el tratamiento suministrado, y su grado de cumplimiento; fuera de esos términos si existiera una modificación relevante (v.gr. en el tratamiento o en la conducta de la paciente) deberán informarla inmediatamente; 5) Como las decisiones adoptadas en el proceso de salud mental sobre la capacidad de la persona y la necesidad de un representante personal son eminentemente revisables, transcurrido un intervalo razonable de tiempo, y por disponerlo así la normativa internacional, el Sr. Juez de grado, deberá citar a A. Z. semestralmente para que comparezca personalmente a su despacho a fin de tomar un adecuado conocimiento personal y directo de su estado de salud.-

Fundo mi ponencia, además de las normas citadas, en los arts. 12 incs. 4 y 5, 23, art. 24 en especial Inc. c) ("ajuste razonable"), 26 inc. 1°, 27 y 29 CIPPD; "Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental"(resolución 46/119 17.12.91 de la Asamblea General de la ONU) "definiciones inc. g), principio 1 incs 6 y 7. ("Cuando una corte u otro tribunal competente determine que una persona que padece una enfermedad



mental no puede ocuparse de sus propios asuntos, se adoptarán medidas, hasta donde sea necesario y apropiado a la condición de esa persona, para asegurar la protección de sus intereses."); Princ. 2, "Clausula General de limitación"; en lo pertinentes arts. 481,482, 484, y 152 inc. 2 ; arts. 384, 474, 627 CPCC, precedentes judiciales y doctrina autoral citados supra).-

En consecuencia propongo revocar la sentencia de grado y desestimar la declaración de inhabilitación peticionada, limitando la intervención judicial a la designación de un "tutor de tratamiento" en los términos expuestos en los puntos "1) a 5)" del párrafo anterior.-

Respecto a las costas, propongo imponerlas por su orden en virtud de que existieron razones que justificaron las denuncias efectuadas respecto de la causante (art. 628 y 68 2º pár. CPCC).-

Por consiguiente y dada las consideraciones expuestas, a la cuestión planteada voto por la NEGATIVA.-

A la misma cuestión planteada el señor juez Doctor Loiza votó en igual sentido por análogos fundamentos.-

A LA SEGUNDO CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GARATE DIJO:

Corresponde revocar la sentencia de fs. 189/191, resolviéndose 1) designarle a A. Z. un "tutor de tratamiento" quien, complementando su voluntad, le haga comprender la necesidad de tratamiento y de su cumplimiento estricto y permanente, ajustando su función, en lo pertinente, a los fines y conforme los deberes previstos en el art. 481 del C.C.; 2) El "tutor de tratamiento" deberá informar, mensualmente, al Juez y al Sr. Asesor de Incapaces, previa consulta con los profesionales que atienden a la paciente, la evolución de su estado de salud y el grado de cumplimiento de su tratamiento y plan farmacológico; 3) El cargo de tutor será desempeñado temporariamente por el Sr. Curador General de alienados, hasta tanto la interesada proponga al Juez de grado la designación de la persona apta para cumplir con esa función, quien deberá aceptar el cargo previo prestar juramento de cumplir con su cometido y observar fielmente las obligaciones indicadas en el punto anterior bajo apercibimiento de remoción; 4) Los profesionales,



siquiatra y sicólogo, que actualmente asisten a la paciente o los que les sucedan en esa función informarán, por medio fehaciente, trimestralmente, al Juez de grado la evolución del estado de salud de la Sra. Z., el tratamiento suministrado, y su grado de cumplimiento; fuera de esos términos si existiera una modificación relevante (v.gr. en el tratamiento o en la conducta de la paciente) deberán informarla inmediatamente; 5) Como las decisiones adoptadas en el proceso de salud mental sobre la capacidad de la persona y la necesidad de un representante personal son eminentemente revisables, transcurrido un intervalo razonable de tiempo, y por disponerlo así la normativa internacional, el Sr. Juez de grado, deberá citar a A. Z. semestralmente para que comparezca personalmente a su despacho a fin de tomar un adecuado conocimiento personal y directo de su estado de salud (arts. 12 incs. 4 y 5, 23, art. 24 en especial Inc. c) ("ajuste razonable"), 26 inc. 1°, 27 y 29 CIPPD; "Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental"(resolución 46/119 17.12.91 de la Asamblea General de la ONU) "definiciones inc. g), principio 1 incs 6 y 7. ("Cuando una corte u otro tribunal competente determine que una persona que padece una enfermedad mental no puede ocuparse de sus propios asuntos, se adoptarán medidas, hasta donde sea necesario y apropiado a la condición de esa persona, para asegurar la protección de sus intereses."); Princ. 2, "Clausula General de limitación"; en lo pertinentes arts. 481,482, 484, y 152 inc. 2 ; arts. 384, 474, 627 CPCC, precedentes judiciales y doctrina autoral citados supra), con costas por su orden (art. 628 y 68 2° pár. CPCC).-

ASI LO VOTO.-

A la misma cuestión planteada el señor juez Doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos.-

Con lo que termino el acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Necochea, 18 de octubre de 2010.-

VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se revoca la



sentencia de fs. 189/191, resolviéndose 1) designar a A. Z. Un "tutor de tratamiento" quien, complementando su voluntad, le haga comprender la necesidad de tratamiento y de su cumplimiento estricto y permanente, ajustando su función, en lo pertinente, a los fines y conforme los deberes previstos en el art. 481 del C.C.; 2) El "tutor de tratamiento" deberá informar, mensualmente, al Juez y al Sr. Asesor de Incapaces, previa consulta con los profesionales que atienden a la paciente, la evolución de su estado de salud y el grado de cumplimiento de su tratamiento y plan farmacológico; 3) El cargo de tutor será desempeñado temporariamente por el Sr. Curador General de alienados, hasta tanto la interesada proponga al Juez de grado la designación de la persona apta para cumplir con esa función, quien deberá aceptar el cargo previo prestar juramento de cumplir con su cometido y observar fielmente las obligaciones indicadas en los puntos anteriores bajo apercibimiento de remoción; 4) Los profesionales, siquiatra y psicólogo, que actualmente asisten a la paciente o los que les sucedan en esa función informarán, por medio fehaciente, trimestralmente, al Juez de grado la evolución del estado de salud de la Sra. Z., el tratamiento suministrado, y su grado de cumplimiento; fuera de esos términos si existiera una modificación relevante (v.gr. en el tratamiento o en la conducta de la paciente) deberán informarla inmediatamente; 5) el Sr. Juez de grado, deberá citar a A. Z. semestralmente para que comparezca personalmente a su despacho a fin de tomar un adecuado conocimiento personal y directo de su estado de salud (conf. arts. 12 incs. 4 y 5, 23, art. 24 en especial Inc. c) ("ajuste razonable"), 26 inc. 1°, 27 y 29 CIPPD; "Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental"(resolución 46/119 17.12.91 de la Asamblea General de la ONU) "definiciones inc. g), principio 1 incs 6 y 7. Princ. 2, "Clausula General de limitación"; en lo pertinentes arts. 481,482, 484, y 152 inc. 2 ;; arts. 384, 474, 627 CPCC, precedentes judiciales y doctrina autorral citados supra), con costas en el orden causado (art. 628 y 68 2° pár. CPCC). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). Devuélvase (arts. 47/8 Ley 5827). Expte. 385, Reg. 77 (S) del 18/10/2010.-

FDO: SRES. JUECES DRES. GARATE – LOIZA

Dra. Daniela Mabel Pierresteguy - Secretaria.//-