

**La internación como derecho.
El deber reforzado de protección del
Estado ante la vulnerabilidad de las
personas internadas.**

Guillermina Leontina Sosa

**La internación como derecho.
El deber reforzado de protección del
Estado ante la vulnerabilidad de las
personas internadas.**

Por Guillermina Leontina Sosa

"PAPERS DE ELDIAL.COM" es una publicación periódica propiedad de Editorial ALBREMATICA S.A., Tucumán 1440, CABA, República Argentina

Directora: Romina A. Lozano

Nº: 133

Fecha: mayo de 2020

Queda rigurosamente prohibida, sin la autorización escrita de los titulares del copyright, bajo las sanciones establecidas por las leyes, la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier medio o procedimiento, comprendidos la fotocopia y el tratamiento informático.

© 2020, Editorial Albrematica S.A Hecho el depósito que marca la ley 11.723

Para consultar la colección completa de PAPERS DE ELDIAL.COM
ingrese en <https://tienda.eldial.com/libros/papers/>

La internación como derecho

El deber reforzado de protección del Estado ante la vulnerabilidad de las personas internadas

Por Guillermina Leontina Sosa()*

I.- Introducción. II.-La internación como derecho: Regulación. III.- Paréntesis: El acceso a la evaluación interdisciplinaria como derecho. Criterios de ponderación judicial. IV.-Vuelta sobre nuestros pasos: Internación: control de legalidad. Requisitos: equipo interdisciplinario. Periodicidad del control. Sentencia que aprueba la internación. V.- Reflexiones de cierre.

I.- Introducción

El reconocido filósofo estadounidense Ralph Waldo Emerson destacaba en su obra “Sociedad y Soledad” la necesidad del hombre de vivir en sociedad esgrimiendo “Ahora y siempre un hombre bien organizado pudo y debió vivir solo; pero encerrado a la mayor parte de los hombres y los aniquilareis” para luego continuar afirmando que “la solidaridad comunica al pueblo un calor de ejecución que rara vez alcanzarían los individuos aislados. Esta es la ventaja de la vida en sociedad”[1].

Sirvan estas palabras para resaltar la trascendencia de la interrelación humana y los devastadores efectos de la privación de la libertad, así como la situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran quienes a más de sufrir un padecimiento mental se encuentran institucionalizados a la merced de terceras personas. Es por ello, que en estas líneas nos abocaremos al instituto de la internación como un derecho de la persona con dolencia mental y de aplicación excepcional solo y en tanto y cuanto la misma resulte la mejor y única opción para salvaguardar los derechos de la persona.

Esta situación de fragilidad de quienes –momentáneamente- se hallan privados de su libertad ha sido destacada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al sostener que el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los privados de libertad, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas[2]. Supuesto, éste, que se extiende a todos quienes se encuentren privados de su libertad, como ya lo ha señalado el Máximo Tribunal Interamericano en el reconocido caso *Ximenes Lopes vs. Brasil* (sent. 04/07/2006).

En este precedente, la Corte enfatizó la sujeción a control en que se encuentran las personas con sufrimiento mental privadas de su libertad, y el “desequilibrio intrínseco de poder entre una persona internada y las personas que tienen la autoridad, se multiplica muchas veces en las instituciones psiquiátricas. La tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante, cuando infligidas a esas personas afectan su integridad psíquica, física y moral, suponen una afrenta para su dignidad y restringen gravemente su autonomía, lo cual podría tener como consecuencia agravar la enfermedad.”. Es que, como ha puesto de manifiesto la Comisión IDH, existe la necesidad de evaluar y emplear estándares especiales en la determinación de si se ha cumplido con las normas convencionales, en casos que involucran personas que padecen enfermedades mentales por cuanto son considerados un grupo especialmente vulnerable[3][4].

Sin embargo, la realidad evidencia el desamparo en que muchas veces continúan las personas internadas pese a la profusa regulación en relación al control judicial que debe efectuarse en las mismas. Plazos omitidos, desconocimiento generalizado de la normativa por parte del área sanitaria debido, principalmente, a la falta de capacitación al efecto. Mantenimiento de la

ideología psiquiátrica y falta de consolidación del modelo social de discapacidad, entre tantos otros hechos que dejan manifiesto el descarnado abandono en que suele colocarse a las personas internadas psiquiátricamente.

En estas líneas, nos referiremos –como adelantáramos- en primer término, al instituto de la internación como derecho. Delinearemos en dicho apartado los requisitos que ha de cumplir la medida a los efectos de que no se constituya en una sanción a la persona, sino que efectivamente su ejercicio se constituya en la única medida disponible y viable para su salvaguarda.

Previo a adentrarnos a examinar los requisitos del control de legalidad de la medida, dedicaremos un apartado a abordar el acceso a la evaluación interdisciplinaria como derecho de la persona.

Finalmente, desmembraremos los requisitos legales exigidos para considerar legal y a derecho la imposición de esta medida restrictiva de la libertad, así como a la interpretación judicial que se ha efectuado sobre cada uno de ellos.

Posteriormente, se dedicará un apartado a analizar brevemente el goce y ejercicio de los derechos fundamentales y sus extensiones por parte de toda persona con padecimientos mentales, para finalmente acercar las reflexiones sobre el tema que nos convoca.

II.-La internación como derecho: Regulación

Para dar inicio a este acápite, se destaca la trascendencia del trabajo intramuros a fin de que la internación efectivamente lo sea por el menor tiempo posible, prestando el apoyo necesario a la persona en pos de la recuperación de su plena autonomía, de conformidad con los principios imperantes en materia de salud mental. Por lo que la internación como recurso terapéutico de excepción, concebida solo en beneficio de la persona requiere además de dicha excepcionalidad, la protección de los derechos de la persona en tanto dure el encierro y el trabajo interdisciplinar a fin de lograr su externación. Es decir, el trabajo en procura de lograr que la persona recupere su vida independiente y de resultados, el pleno despliegue de su personalidad.

Todo ello, esta visión integral de la persona y la necesidad de que el instituto de la internación sea controlado desde los presupuestos que le dan origen hasta la efectiva externación de la persona es, en definitiva, lo que hace a la esencia misma del Estado de derecho y el principio de tutela judicial efectiva.

Este principio expone al Estado en relación al cumplimiento del deber de garantía que tiene como derivación de disposiciones de rango constitucional y convencional (arts. 41, 75 incs. 22 y 23, arts. 1 y 2 CADH, PDESyC, PDCyP, CDPD) en cuanto a armonizar el orden jurídico y las prácticas provenientes del Estado y particulares^[5] en aras de la efectiva vigencia de los derechos de las personas. Ello, mediante la supresión de normas contrarias al tratado del que se es Parte o que se opongan a la finalidad perseguida por la Constitución, dictado de normas que refuercen y hagan posible de modo progresivo la vigencia de dicho tratado o del derecho reconocido por la Carta Fundamental así como el no dictado de normas o realización de prácticas que se opongan al tratado o la Carta Magna a fin de pasar el tamiz de constitucionalidad-convencionalidad^[6]

De poco o nada serviría que el Estado disponga que la internación –como medida privativa de la libertad- resulta una medida de carácter excepcionalísimo^[7] y que “En ningún caso la internación puede ser indicada o prolongada para resolver problemáticas sociales o de vivienda, para lo cual el Estado debe proveer los recursos adecuados a través de los organismos públicos competentes” ^[8] si a la postre no cuenta con dispositivos que permitan a las personas en dichas circunstancias efectuar un proceso de inserción progresivo y de efectiva integración social.

Dicha obligación estatal ha sido puesta de resalto por el Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Contencioso administrativo Federal Nro. 9^[9] en los términos siguientes: “El Ministerio de Salud de la Nación y de la Ciudad de Buenos Aires deben adoptar las medidas necesarias proveer dispositivos comunitarios aptos para la continuación del tratamiento de un paciente psiquiátrico, a partir de su externación, pues se encuentra obligado a ello por lo resuelto en el proceso principal en virtud de lo dispuesto en Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y el Protocolo Facultativo, así como lo previsto en la ley 26.657, de Protección de Salud Mental,

con respecto a las denominadas casas de medio camino o residencia protegidas". Este fallo traduce el verdadero rol de los operadores de justicia, así como también la relevancia de la proactividad de los Defensores en los términos del art. 22 de la ley 26.657 que no puede limitarse a un contacto esporádico con el causante sino que debe abarcar una asistencia integral[10] y, en última instancia, de los magistrados, aun *ex officio*, para hacer efectivo los derechos de este colectivo de personas.

La tutela judicial efectiva requiere adecuación del sistema jurídico para que las personas puedan efectivamente acceder al mismo. Es la materialización en el caso concreto de los "ajustes razonables" a los que refiere la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (ART. 5 CDPD). En palabras de LORENZETTI "aquellas medidas destinadas a adaptar el entorno a las necesidades específicas de ciertas personas (...) tienden a facilitar la participación en igualdad de condiciones"[11].

III.- Paréntesis: El acceso a la evaluación interdisciplinaria como derecho. Criterios de ponderación judicial.

Previo a continuar con el análisis en ciernes, estimamos preciso realizar un paréntesis. Es que en la mayoría de los trabajos de doctrina vigentes es frecuente encontrarnos con un tratamiento exhaustivo del instituto de la internación. Solemos comenzar refiriéndonos al mencionado instituto como un derecho de excepción para tutela de la persona. Ahora bien, *¿cómo accede la persona a dicho derecho?*

La aprehensión de la internación como derecho descansa también sobre una visión amplia sobre el **derecho a ser evaluado interdisciplinariamente**. En la praxis, cómo se materializa el acceso a la evaluación.

De modo voluntario, pareciera bastante simple. La persona se acerca (sola o acompañada) a una institución (pública o privada) o tras la derivación profesional, a los efectos de ser evaluada (o resulta evaluada por sugerencia del profesional con el que toma contacto en el nosocomio, sin prestar oposición a ser evaluado) por un equipo interdisciplinario.

Esta evaluación puede determinar el criterio de internación y la persona asumir voluntariamente dicha medida, prestando consentimiento informado suficiente. Recordemos que en esta modalidad de internación la persona podrá retirarse cuando lo desee. Asimismo, que cumplidos los tiempos legales establecidos por la ley 26657, el organismo deberá dar noticia al juez competente de la comunicación de la internación. En este caso, el equipo profesional interviniente, deberá adosar el consentimiento aludido y el juez ponderará la suficiencia del mismo para que pueda ser considerado tal.

La trascendencia del consentimiento informado ha sido puesta de resalto con la Corte IDH al expedirse sobre la procedencia de la medida provisional en favor de una persona privada de libertad[12]. El Estado debe realizar las gestiones pertinentes para que la atención médica y psicológica que se brinde se planifique e implemente con la participación de la beneficiaria o sus representantes, a efectos de garantizar su autonomía respecto a su salud y la obtención de su consentimiento informado para la realización de los exámenes y tratamientos que los médicos o psicólogos tratantes determinen necesarios[13]. Es que en relación a su conceptualización se ha expresado que "el consentimiento informado (expresión tras la que se esconden los derechos a la información sanitaria y a decidir sobre la propia salud), constituye un derecho humano fundamental, precisamente una de las últimas aportaciones realizadas en la teoría de los derechos humanos", definiéndoselo como el derecho a "escoger en libertad dentro de las opciones posibles que la ciencia médica le ofrece al respecto e incluso la de no someterse a ningún tratamiento, ni intervención" y "a la libertad personal, a decidir por sí mismo en lo atinente a la propia persona y a la propia vida y consecuencia de la auto disposición sobre el propio cuerpo"[14].

Si el consentimiento informado no revistiera el carácter de tal, sin que se subsane dicha situación,

el magistrado en ejercicio del control de legalidad deberá procurar el cumplimiento de los requisitos para la procedencia de la conversión de la internación voluntaria en una de carácter involuntaria.

En los supuestos en que la persona no se ha internado voluntariamente, podría accederse a la evaluación al menos de dos maneras.

En primer término, a través de la promoción de las diligencias de evaluación interdisciplinarias solicitadas por los sujetos legitimados y/o el Ministerio Público en favor de la persona presuntamente vulnerable en razón de su dolencia mental. Se trata de medidas judiciales a los efectos de procurar la evaluación interdisciplinaria de la persona y verificar la existencia de criterio de internación.

En estos supuestos, entendemos que el juez al ponderar la procedencia de la medida debe tener un criterio amplio de admisibilidad. Esto es que, ante la duda, el sometimiento a una evaluación resulta razonable en aras del derecho a que la persona sea debidamente tutelada.

Sin embargo, es preciso resaltar que la laxitud con que, entendemos, ha de ser ponderada la admisibilidad de la diligencia preliminar de evaluación se convierte en estrictez al momento de ponderar la existencia del criterio de internación. En esta instancia el derecho al debido proceso impone un control de legalidad exhaustivo de la medida que pretende restringir la libertad de una persona.

En este orden de ideas un fallo nos permite profundizar la reflexión en torno a los requisitos y criterios de ponderación de admisibilidad de la medida preliminar de evaluación interdisciplinaria.

En este precedente la Cámara[15] debió revocar la denegación del juez de grado al pedido de evaluación interdisciplinaria efectuada por la madre de un adolescente con motivo del alegado padecimiento de adicción del mismo. Nos interesa puntualizar que el *a quo* denegó la medida cautelar solicitada con fundamento en que “*no puede ordenarse evaluación interdisciplinaria, sin contar con elementos que acrediten los dichos del peticionante, sin invadir el ámbito de reserva consagrado en el Art. 19 CN y demás tratados de derechos humanos de rango constitucional*”.

La Alzada, pese a revocar el decisorio de grado señaló su *sorpresa* ante “*la premura con la que se pretende una resolución judicial, con escasísimos elementos probatorios*, cuando los distintos organismos comenzaron a tomar intervención en el caso en análisis hace más de un año atrás, y durante todo este tiempo no se tuvo la precaución de solicitar y/u obtener certificados médicos, historia clínica, actuaciones administrativas, copias certificadas de antecedentes penales, etc. Los elementos con los que se cuenta para resolver la situación, son —como dije— sumamente pobres”[16] (la cursiva es nuestra).

Este extracto nos sirve, insistimos, como disparador de algunas reflexiones.

En primer lugar, cuando una persona legitimada y/o el Ministerio Público inician una diligencia preliminar de evaluación suele encontrar su fundamento en la imposibilidad de acceso a una tutela mediante medios no judiciales. La persona presuntamente vulnerable no ha encontrado carriles idóneos, útiles para salvaguardar sus derechos y son terceros quienes perciben la necesidad de acción estatal para su protección. Este panorama permite prever la celeridad y urgencia de todos los interesados en hallar una respuesta eficaz y, consecuentemente, necesariamente oportuna.

Es posible inferir que la urgencia en la necesidad de contar con una orden judicial de evaluación interdisciplinaria dificulte el caudal probatorio acompañado por el peticionante. ¿Frente a esta situación *qué elementos probatorios serían idóneos para acreditar la necesidad de evaluación del causante presuntamente vulnerable?*

La amplitud y flexibilidad probatorias han sido expresamente consagradas por el Código Civil y Comercial para los procesos de familia y, como ya hemos expresado en trabajos anteriores, entendemos que dichos presupuestos son extensibles a cualquier fuera en el que se encuentre presente una persona vulnerable en el proceso o, incluso, pueda verse afectada por el mismo[17].

Los principios relativos a la prueba en particular previstos por el art. 710 del C.C.C que indica que han de imperar los principios de libertad, amplitud y flexibilidad, “que descartan toda formalidad que no se justifique en el beneficio claro y directo a la persona interesada”^{[18][19]} se deslindan del mismísimo principio de tutela judicial efectiva. Es que en procesos en que los derechos de una persona presuntamente vulnerables se encuentran en juego, toma relevancia el principio de oficiosidad que se deriva del deber convencional de “deber de tutela reforzado”.

El principio de oficiosidad, por su parte, importa la cristalización de un “super deber” en cabeza del magistrado. Sin perjuicio de la actividad a desplegar por las partes, por los profesionales, por el Asesor de Menores y –por supuesto- las posibles consecuencias que dichas omisiones pueden acarrear para los mismos, lo cierto es que el magistrado de conformidad con el art. 706 y en especial el art. 709 del C.C.C. se erige en guardián y principal responsable del impulso procesal. Ello se evidencia, por ejemplo, en el deber del magistrado de velar por la revisión oportuna de la sentencia declarativa de determinación de la capacidad o declaración de incapacidad (art. 40 C.C.C.), notificaciones a la persona presuntamente vulnerable, control de legalidad de las medidas de internación, y en lo que al punto en cuestión se refiere al criterio amplio y reforzado con que ha de velar por el acceso al derecho a la evaluación del que es titular una persona presuntamente vulnerable en razón de su salud mental.

En relación a esta soberbia responsabilidad judicial, creemos que importan un ejemplo más de lo que con acierto ha afirmado PEYRANO en cuanto a que “todo el Código Civil y Comercial constituye una muestra de fe en el activismo judicial y en la capacidad de los jueces para encontrar soluciones razonables”^[20].

Efectuada esta aclaración y volviendo sobre el fallo disparador, merece una reflexión aparte el hecho de que pese a acogerse la pretensión de evaluación formulada, la Alzada destacó la intención legislativa de “desjudicialización de la salud mental” y luego indicó en lo que se denominó “pautas mínimas” “que deberán cumplimentarse para casos futuros de solicitud de evaluación, cuya falta pondrá en serio riesgo el progreso de la pretensión: a) se debe evitar la inmediata judicialización de las cuestiones vinculadas con la salud mental y/o adicciones, procurando previamente dar intervención a las autoridades de salud para que estas determinen las alternativas terapéuticas más convenientes para el paciente conforme criterio médico; b) ante la necesidad de judicialización, deben acompañarse todos los antecedentes —documentados— de las acciones previas llevadas adelante con el objeto de atender la situación de riesgo que afecte al denunciado y/o a terceros; c) la documentación que se presente como antecedente debe ser original, o en su caso estar certificada por autoridad competente; d) en caso de no contarse con antecedentes documentados, al momento de iniciar el trámite, se deben ofrecer todas las pruebas tendientes a suplir la carencia señalada”.

A la luz de los principios previamente reseñados, deseamos puntualizar que la procedencia de la diligencia de evaluación interdisciplinaria no puede sujetarse a la prueba aportada por el peticionante. Su interposición es la ocasión en que la jurisdicción toma conocimiento de una presunta situación de vulnerabilidad de una persona que no puede ceñirse a la prueba acompañada por un particular.

En estos supuestos, la intervención del Ministerio Público resulta fundamental previo a toda denegación o falta de impulso de la acción por el requirente. Aun, ante la omisión del Ministerio, el principio de oficiosidad recae sobre el magistrado derivado del deber de tutela reforzada que pesa sobre el Estado en todo caso en que pueda hallarse presente una persona vulnerable.

Por lo expuesto, encontramos desacertada la exigencia implícita del agotamiento de los resortes no judiciales para la atención de la salud mental de la persona para la procedencia de la evaluación. De igual modo, el hecho de incorporar exigencias formales para el progreso de la pretensión implica – de suyo- la creación pretoriana de barreras que se alejan del ponderado acceso a la jurisdicción y el deber de tutela reforzada para estos supuestos, de imposición constitucional-convencional.

¿Implica lo expuesto que la mera presentación de un libelo con petición de la medida de

evaluación interdisciplinaria con la descripción de hechos que impliquen la posible situación de riesgo de un daño cierto e inminente para la persona habilita la procedencia de la acción?

Pues, la respuesta importa la ponderación del interés superior de la persona presuntamente vulnerable. Una apreciación del deber de tutela reforzado que se impone en estas situaciones y el principio de oficiosidad y amplitud probatoria que puede y debe ejercer el magistrado. Por lo que la respuesta habrá de analizarse razonada y proporcionadamente en el caso concreto, pero siempre a la luz del enfoque de derechos humanos de conformidad con los principios pro persona, utilidad y progresividad. Todo lo cual, implica –insistimos– una mirada amplia y flexible a la procedencia de la diligencia (conf. Arts. 1, 2 y 3 C.C.C).

No puede soslayarse que el eje del derecho es la tutela de la persona. Consecuentemente, lo que interesa es que el daño no acaezca. La diligencia tiene un claro propósito preventivo y reparador del daño, pero –principalmente– preventivo. Este deber de prevención ha sido especialmente resaltado por la Corte IDH en los términos siguientes: “A criterio de este Tribunal, la situación actual de salud de la señora Sala revela una situación de extrema gravedad y urgencia y la posibilidad razonable de que se materialice un daño de carácter irreparable, por la cual el Estado debe adoptar medidas para garantizar su vida, integridad personal y salud”[21].

Ante la situación de vulnerabilidad y la imposibilidad de la persona de autotutelarse, recae sobre el Estado procurar un resorte que permita su salvaguarda y reempoderamiento para poder reencausar su proyecto de vida autoreferencial.

La evaluación no puede utilizarse de modo irrazonable, como herramienta de estigmatización de las elecciones de vida de la persona. La evitación de este tipo de perjuicios recae sobre la magistratura. La caución del recurrente puede resultar un modo acertado de evitar la reedición de peticiones infundadas y a la postre, irrazonables.

Finalmente, debemos referirnos al deber de las fuerzas de seguridad de brindar asistencia inmediata ante situaciones de riesgo, como segunda forma en la que podría accederse a la evaluación.

El art. 42 C.C.C habilita a la actuación de las fuerzas de seguridad a fin de efectuar el traslado y evaluación de la persona en situación de riesgo de un daño cierto e inminente. Esto debería ser debidamente difundido y capacitarse adecuadamente al personal de las fuerzas de seguridad no solo sobre el alcance de sus facultades sino en todo lo relativo al uso de la fuerza para salvaguarda de la persona de conformidad con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

La capacitación, es clave para evitar la responsabilidad por omisión o por exceso, arbitrariedad y/o violación de derechos de las personas vulnerables. Es clave mantener en mente, como ha puntualizado la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires[22], que el objetivo de la Convención se encamina a lograr el pleno respeto a la dignidad de toda persona, con especial énfasis en los casos donde exista vulnerabilidad como las derivadas de la carencia de plena salud mental.

No basta –en palabras de la Corte IDH– que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre (...), como la discapacidad[23].

IV.-Vuelta sobre nuestros pasos: Internación: CONTROL DE LEGALIDAD. REQUISITOS EQUIPO INTERDISCIPLINARIO. PERIODICIDAD DEL CONTROL. SENTENCIA QUE APRUEBA LA INTERNACIÓN[24]

Entonces, volviendo sobre nuestros pasos y a lo medular de estas líneas, el principio sentado en materia de internación, es el de la excepcionalidad de su aplicación.

Los principios requieren de un efecto útil. Su mera proclamación sería insuficiente si de ellos no

se derivara su justa exigencia. Ello hace de los principios conceptos vivos con carácter claramente normativos. Por lo que en un contexto en el que la desacralización de las formas es la regla cuando su aplicación desnaturaliza la esencia de los derechos, resulta interesante destacar la importancia de su cumplimiento en lo que al instituto de la internación se refiere.

Es que las formas “no pueden servir para limitar o retacear la esencia de la garantía constitucional y, por ende, deben ser dejadas de lado si ponen obstáculos para arribar a una sentencia judicial verdaderamente protectora”[25]. A ello alude el art. 2 del C.C.C al disponer que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

Sin perjuicio de lo acertado en la afirmación que antecede, es real también que el control de legalidad que recae sobre la judicatura obliga a una lectura celosa del cumplimiento de las formas impuestas por la ley para la privación de la libertad ambulatoria con fundamento en la dolencia mental. En estos supuestos, los requisitos formales impuestos hacen a la vigencia del derecho del padeciente. Ello impondrá al magistrado una evaluación concreta de los resultados. Situación no baladí, principalmente, cuando nos hallamos ante supuestos de internaciones prolongadas.

Insistimos, la flexibilidad de las formas que ha de primar a la hora de analizar la procedencia de la medida de evaluación compulsiva interdisciplinaria se transforma en la rigidez con que ha de ser ponderada la legalidad de la comunicación de necesidad de internación involuntaria de la persona.

Ahora bien, veamos en qué consiste este control de legalidad. Cuál es el verdadero alcance de la función tutelar del juez.

El control de legalidad no resulta un mero control de índole formal. Las formas y su cumplimiento son de ineludible ponderación. Ponderación que requiere un análisis profundo, exhaustivo, de las causas esgrimidas para la restricción de la libertad de una persona.

La Ley de Salud Mental nro. 26.657 (en adelante LNSM), prevé la excepcionalidad de la medida de internación para supuestos en que la persona se encuentre en riesgo cierto e inminente para sí o para terceros. Por su parte, el -demorado- decreto reglamentario 603/2013 precisó el alcance de tales términos al establecer que debe entenderse por riesgo cierto e inminente “a aquella contingencia o proximidad de un daño que ya es conocido como verdadero, seguro e indubitable que amenace o cause perjuicio a la vida o integridad física de la persona o de terceros.” (art. 20)

Profundizando esta tendencia restrictiva del instituto de la internación, el Código Civil y Comercial dio un paso más en la limitación de su aplicación al requerir en su art. 41 inc. b) que el daño sea “de entidad” y, asimismo, precisar aún más que la ley 26.657 el contenido de la resolución que autorice la medida.

La legalidad de la medida adoptada deberá pasar el tamiz de proporcionalidad y, consecuente, razonabilidad.

En el análisis de proporcionalidad de la medida dispuesta, en primer término, ha de verificarse la necesidad. La necesidad importa la verificación por parte del magistrado de la inexistencia de otra medida menos gravosa, como lo exige la LNSM, para poder tutelar al padeciente mental de sí mismo y/o a los terceros.

En este punto resulta menester recordar la doctrina de la CSJN en la causa “R., M. J. s/insania” de fecha 19/02/2008[26] en la que sostuvo que no resulta indispensable que la persona deje de ser considerada peligrosa sino que debiera alcanzar con que la internación no sea entendida como el único medio terapéutico disponible.

En segundo lugar, el examen de proporcionalidad requiere analizar la idoneidad de la medida dispuesta. La idoneidad se relaciona con la eficacia de la medida de seguridad dispuesta para lograr la rehabilitación de la persona. Debe tenerse presente que el objetivo de la internación es

recuperar y preservar la salud del paciente y no una internación prolongada en el tiempo. Sobre este punto orbitará el control de legalidad desde el inicio y hasta el fin, cese de la medida. La clave reside, en la evaluación interdisciplinaria y la celosa verificación de que la persona no cuenta con un medio distinto para garantizar su integridad.

El control de legalidad solo es suficiente si aprehende a la persona en su integralidad. Ello implica la necesidad de que el juez oficiosamente procure que la medida tutele a la persona. En este orden de ideas, la función judicial de control resulta imprescindible para prevenir y/o mitigar el daño que puede derivarse de la imposibilidad en la que se encuentra el sujeto. Acertadamente, se ha señalado que “cuando una persona por padecer una alteración en su salud mental, no puede defenderse por sí misma del contenido de los medios de prensa y ello se tornara ofensivo a su derecho a la dignidad y honor, debe desde el Estado brindarse herramientas legales necesarias y precisas en los términos de los artículos 1710/1712 del Cód. Civil y Comercial de la Nación para evitar el agravamiento de los daños que por estas difusiones indebidas agreden el derecho a la intimidad del paciente”[27]. Esta afirmación bien vale su aplicación analógica a cualquier supuesto en el que la persona vulnerable no pueda defenderse a sí mismo resultando un corolario del deber de tutela reforzado que recae sobre los magistrados.

En este punto, tras esta escueta síntesis, vale la pena mencionar algunas cuestiones que se prestan a reflexión y que, aún cuando han sido objeto de numerosos y profundos estudios, su aplicación práctica sigue aventurando a los operadores jurídicos a las mas disímiles interpretaciones en aras del cumplimiento de los postulados normativos.

En procura de mayor claridad expositiva los puntos a que aludíamos en torno al art. 41 del CCyC ya citado podrían desmembrarse como sigue:

- interdisciplinariedad[28]

En un intento por conceptualizar la interdisciplinariedad, Muñiz, expresa que “La *“interdisciplina”* es un concepto que trasciende a la *“multidisciplina”* en cuanto al menos requiere de un primer esfuerzo de integración. Este enfoque surge en primer lugar del reconocimiento de la complejidad de los problemas del mundo real, cuya solución no siempre (probablemente casi nunca) se agota con el análisis que pueda ser realizado dentro de las fronteras de una disciplina, aislada del resto del saber científico”[29]. Menos aún, ante la complejidad de la esencia humana y cuando de su evaluación depende la restricción a la libertad de la persona.

El requisito de la interdisciplinariedad resulta claro desde el punto de vista formal pero la práctica devela un sistemático incumplimiento del mismo. La interdisciplina requiere de la integración de la evaluación de la persona por profesionales pertenecientes a distintas áreas. Ello en aras de una visión holística e integrada de la persona en sus distintas manifestaciones. Sin embargo, la práctica suele develar que aún estamos más cerca de la multidisciplina que de la interdisciplina.

Detengámonos en este punto.

La realización de la evaluación por los equipos interdisciplinarios de los entes públicos y/o privados no siempre es realizada por el equipo en conjunto, sino que la persona suele ser entrevistada de modo individual por los distintos profesionales. Luego, la más de las veces, uno de ellos elabora el informe final que aspira a concretar las conclusiones conjuntas. No es extraño, ante este panorama, que la persona resulte evaluada por un psiquiatra en horario en que no exista un psicólogo de turno (o a la inversa) y que dicho profesional disponga de modo individual la internación siendo suscripto el informe, a la postre, por otro profesional (vgr. psicólogo / trabajador social) al mero efecto del cumplimiento formal de la normativa legal. Esta práctica extendida y viralizada en función de la escasez de cobertura de turnos con mirada interdisciplinaria, convierten el requisito de la interdisciplinariedad en una quimera.

No en vano ha puntualizado la Corte IDH que la inconvencionalidad puede derivarse tanto de una norma, como de una omisión normativa o de prácticas contrarias a la efectiva tutela de los derechos de las personas. Y es claro, la negación de una evaluación interdisciplinaria o su

cumplimiento formal y no real es “una clara vulneración de derechos reconocidos constitucionalmente (arts. 16, 75 inc. 22 y 23, Constitución nacional)”[30]

En materia de internación el criterio de interdisciplinariedad, de conformidad con el modelo social de la discapacidad impuesto por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[31] –de rango constitucional en nuestro país-, ha sido legislativamente recogido, resta avanzar en la capacitación, la inyección de recursos necesarios y el control de *enforcement* de las disposiciones legales que imponen su práctica.

El control de legalidad es una instancia de máxima trascendencia para asegurar el principio del debido proceso en la adopción de la medida, para lo que resulta ineludible el cumplimiento del criterio de evaluación interdisciplinaria, que será en definitiva el modo que permita establecer un “adecuado abordaje”[32] de la situación que más pueda favorecer a la persona afectada en su salud mental. El informe interdisciplinario resulta fundamental para brindar “elementos de convicción para determinar la protección debida de la persona”[33].

En definitiva, la interdisciplinariedad del abordaje permitirá ponderar la razonabilidad de la medida adoptada. ¿Qué otros criterios podría sino utilizar el juez para controlar la legalidad de la extensión de la privación de la libertad ambulatoria de la persona? La evaluación interdisciplinaria otorga elementos objetivos de ponderación en la comprometida tarea de control que recae sobre la judicatura.

- **daños de entidad:** Ya se ha señalado que la Ley de Salud Mental, consolidada con el C.C.C. “Elimina la peligrosidad que traía el estigma de ser una persona con un diagnóstico psiquiátrico y trajo el concepto de riesgo cierto e inminente, que modifica la internación efectuada por autoridad pública (ex art. 482 del CCiv.), con inmediato conocimiento del Órgano de Revisión, el juez y la garantía de defensa del art. 22 de la ley”[34].

- **debido proceso:** En relación a este punto ha de destacarse el derecho de defensa mediante **asistencia técnica** (la figura del abogado especial prevista por el art. 22 de la Ley de Salud Mental). GALENDE y KRAUT han señalado que “asegurar la intervención de un abogado defensor gratuito a quienes han sufrido una internación involuntaria en un hospital psiquiátrico no solo brinda al paciente el apoyo imprescindible para el ejercicio real de sus derechos, sino que también establece la presencia del Estado como regulador del poder psiquiatra y como garante de condiciones de dignidad e igualdad ciudadana para el sujeto bajo su atención”[35].

Esta asistencia ha de procurar la externación oportuna de la persona. Ello importa que, el mero control formal por parte de este letrado desnaturalizaría su función. Su actuación debe ser integral, debiendo tomar contacto con la persona internada y procurar conocer su voluntad y efectuar las gestiones necesarias para que la persona recobre su libertad. Es decir que “En el ejercicio de la defensa técnica el abogado defensor —público o privado— debe respetar la voluntad, deseos y preferencias de la persona internada, tanto en lo relativo a su atención como al tratamiento, y llevar la voz de su defendido/a al expediente judicial”[36]. Es que, insistimos, la función ha de ser de debida asistencia. No se trata de un mero control del expediente y de su *iter* procesal.

El abogado debe tomar contacto con su asistido. Debe procurar comprender sus deseos y “llevarlos al expediente”. Contribuir a generar un entramado y las acciones legales necesarias para que su asistido recobre su salud y libertad. A todo evento, su principal función consiste en velar por el cumplimiento de los presupuestos legales de procedencia de la internación para que la misma efectivamente resulte un derecho de su encartado y la salvaguarda de los derechos específicos de los que su asistido resulta titular.

El **control judicial inmediato**, al que refiere la norma, requiere el acabado cumplimiento de los plazos establecidos por la ley especial en la materia y la certeza del magistrado a la hora de aprobar la internación, echando mano, en caso de duda, al procedimiento previsto por el art. 21 del mencionado cuerpo normativo en cuanto lo faculta a pedir una evaluación por un equipo interdisciplinario distinto del que efectuó la primera evaluación o mediante la solicitud de las aclaraciones que estime pertinentes, prevaleciendo en caso de duda siempre el criterio de la no

internación.

Asimismo, la exigencia de control judicial inmediato, de claro raigambre constitucional-convencional, impone al juez del lugar de la internación forzosa, como lo ha reconocido desde antaño la Corte Suprema de Justicia, la obligación de tomar las medidas urgentes que aquélla requiera, por lo que su deber no cesa hasta tanto la contienda de competencia se resuelva[37]. Consentir lo contrario equivaldría a desconocer los derechos reconocidos en nuestra Carta fundamental. Luego, en R., M.J s/insania[38] la Corte jerarquizó los principios constitucionales de legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, igualdad, tutela judicial efectiva y el debido proceso como fundamentales y básicos para la protección de los derechos de los pacientes con padecimientos mentales, particularmente cuando éstos están sometidos a internaciones involuntarias.

Por lo que la jurisprudencia se ha consolidado en relación al alcance del control judicial suficiente y oportuno (al respecto también se ha expedido la CIDH en “Furlan vs. Argentina”)[39]

- Finalidad/duración y periodicidad de revisión

El inciso e) del mentado art. 41 sienta las bases en torno al contenido que ha de tener la sentencia que aprueba la internación. En comentario al mismo se ha expresado que: “La norma claramente explicita que la sentencia judicial “aprueba” la internación; en consonancia con el rol que se otorga al Poder Judicial en el sistema de salud mental reformado, como contralor de legalidad y no decisor de la internación, según ya hemos explicado. Si bien el alta es potestad del equipo médico —lo cual referiría a la “duración” de la internación—, la ley nacional registra normas puntuales dirigidas a controlar y evitar la perpetuación de la internación indefinida en el tiempo, en resguardo de los derechos comprometidos de la persona. Así, apenas hayan cesado las causas que determinaron la internación, el paciente tiene el derecho al egreso, sin que ello implique dar por terminado con su tratamiento ya que él mismo puede optar por continuarlo, conforme es su derecho.”[40]. Lo anterior importa destacar que la disposición del art. 41 implica una norma genérica que se complementará con la legislación especial en materia de salud mental, cuya principal finalidad es la de salvaguardar los principios de legalidad, tutela judicial efectiva e inmediación[41] para la efectiva vigencia de los derechos fundamentales y sus extensiones de los que resultan titulares los sufrientes mentales, máxime cuando encuentran restringida su libertad ambulatoria.

La idea de periodicidad de la revisión y su control va de la mano del nuevo paradigma en materia salud mental, la búsqueda de la no estigmatización y la provisoriedad con que han de leerse los diagnósticos. Ha de advertirse que “justamente una patología psiquiátrica constituye un concepto dinámico, provisorio y perfectible, y su evolución, se encuentra vinculada a otros factores que exceden el tratamiento farmacológico. Se encuentra inescindiblemente unida a situaciones afectivas, emocionales, rehabilitadoras que involucran a grupos familiares, vecinales, terapéuticos, etc., -que siendo mutables por su propia naturaleza-, requieren de controles periódicos, para verificar si han variado las situaciones personales o de salud de la persona sujeta a estos procesos. La finalidad es que la realidad personal se encuentre reflejada en la situación jurídica declarada, y protegida en la medida que la persona lo necesite. Lo que solo puede deducirse a partir de una evaluación interdisciplinaria de cada situación particular en un momento determinado (artículo 5 Ley 26.657)”[42].

Resáltese la importancia del *test* de proporcionalidad de la medida durante su aplicación, aun cuando la medida pudo haber resultado proporcionada en la emergencia, su excesiva permanencia en el tiempo pueda volverla irrazonable e infundada.

La celeridad en la toma de decisiones en las que se encuentran involucradas personas privadas de libertad es un factor fundamental para la tutela del debido proceso, máxime cuando la medida se impone respecto a una persona que constituye parte de lo que la doctrina jurisprudencial ha denominado “grupo de riesgo” por cuanto conforma en razón de su dolencia mental un colectivo de personas especialmente vulnerables[43].

Con lo expuesto desea resaltarse que cuando la norma alude a periodicidad y duración tiende al debido control judicial de la medida de excepción, en idéntico sentido que las normas de la

legislación especial tendientes a fijar plazos de control. Al ser el alta, potestad del equipo médico, mal podría el juez fijar un plazo de duración por cuanto en la práctica podría significar la prolongación innecesaria e ilegal de la privación de la libertad de la persona, contraria a los principios de raigambre constitucional y convencional que rigen la materia.

Por último, y no de menos importancia, el art. 41 *in fine* del CCyC reconoce que toda persona con padecimientos mentales, se encuentre o no internada, goza de los derechos fundamentales y sus extensiones.

- Goce de los derechos fundamentales y sus extensiones por parte de toda persona con padecimientos mentales[44]

Por su parte, el art. 7 de la LNSM especifica una nómina de derechos que se reconocen, siendo –claro está- de carácter meramente enunciativo. Al decir de Alfredo Kraut y Julio Martínez Alcorta, “conforman una suerte de estatuto especial”[45]

Ahora bien, en este contexto, interesa mencionar el derecho del paciente a decidir y participar sobre su tratamiento porque dicha decisión importa quizás una de las manifestaciones más íntimas y sensibles del ejercicio del derecho a la autonomía de la voluntad, a un proyecto de vida autoreferencial aun en las situaciones que puedan parecer más adversas. Así, permítase la analogía, como nuestra Carta Fundamental o la CADH prevén mecanismos de excepcionalidad para salvaguardar el mismo sistema y su vigencia previendo la imposibilidad de suspensión de determinados derechos (ergo, art. 6 CN, y 27 de la CADH) lo propio sucede con el individuo para la salvaguarda de su dignidad humana. Aún en los supuestos excepcionales de restricción de su libertad ambulatoria han de respetarse sus derechos fundamentales y extensiones.

V.- Reflexiones de cierre

La situación de especial vulnerabilidad en que se encuentra este colectivo de personas impone al Estado un **deber de especial protección**[46].

Esta especial protección requiere en el ámbito judicial una aplicación de la normativa en clave con los principios de derechos humanos. Asiste razón a Masciotra en cuanto afirma que “el paradigma que se ha impuesto es humanizar el derecho”[47]. Ello importa resaltar la función social del derecho en perspectiva de derechos humanos enarbolando siempre la tutela de la dignidad humana.

Todo el derecho se encamina a esta protección. En este sentido, resulta reflejo de lo expuesto, lo normado por el art. 41 C.C.C. -ya tantas veces citado- al pormenorizar los deberes de actuación de la magistratura y aludir en su último párrafo a los derechos de las personas con padecimientos mentales.

Ahora bien, la mera sanción de normas –se sabe- es necesaria pero insuficiente si sólo se trata de un cambio de palabras sin modificación en su aplicabilidad por parte de los operadores jurídicos. Actitud semejante importaría que la mutación normativa sea, siguiendo el pensamiento de Guibourg[48], “una ilusión” porque, en la realidad, se trataría de decir exactamente lo mismo, sólo que con otras palabras, más imprecisas pero emotivamente sugerentes. Por caso, se trataría de un cambio de forma sin modificación de sustancia. En la práctica se diluirían los derechos que pretendieron jerarquizarse.

Es por estos motivos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha puntualizado que la inconventionalidad puede devenir no solo de las normas o su omisión sino también de las prácticas contrarias a la finalidad de la Convención. Poco o nada importarían los cambios normativos si el derecho no se aplica a fin de alcanzar su efectiva vigencia. Prácticas judiciales mediante las cuales las resoluciones se limitarían, a guisa de ejemplo, a cambiar la palabra

curador por apoyo, en los supuestos de determinación de la capacidad jurídica nada aportarían en pos de concretizar el derecho de dichas personas a que su voluntad no sea sustituida y a que se garantice el principio de su capacidad.

Lo expuesto revela que el nuevo paradigma en materia de salud mental y en clave con la vigencia de los derechos humanos requiere y se fortalece con el marco normativo pero para su efectiva vigencia se impone el cambio en nuestras mentes, en nuestro modo de pensar y operar el derecho. A dicho fin, recae sobre el Estado el deber de adoptar “medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre... En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad, con el fin de garantizar que las limitaciones (...) sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras.” [49]

El derecho a la salud integral de raigambre constitucional convencional impone, desde el modelo social de la discapacidad, visualizar el acceso a la evaluación interdisciplinaria como un claro **derecho del presuntamente vulnerable a ser evaluado**. Va de suyo, que la procedencia de la medida de evaluación ha de ser ponderada con un criterio amplio, flexible y proactivo en aras de su efectiva vigencia. Máxime, considerando la posibilidad de que la mencionada evaluación resulte el último resorte para evitar o mitigar el daño a la persona o a terceros.

El control de legalidad a efectuarse sobre la medida de internación adoptada requiere una visión integral de la persona en sus distintas facetas y manifestaciones, debiendo actuarse aun oficiosamente a los efectos de salvaguardar los derechos de los que la persona es titular.

El control integral de legalidad impone un test de proporcionalidad y razonabilidad de la medida[50] desde su comunicación hasta su efectivo cese. Este control incluye la adopción de medidas oportunas tendientes a lograr que el instituto de la internación efectivamente sea dispuesto como último recurso terapéutico, por no existir otro menos restrictivo para tutelar a la persona y que, impuesto, resulte por el plazo más breve posible.

()Magister en Derecho y Economía (UBA) Abogada (UNLP) Diplomada en Derecho Civil por la Universidad de París Panthéon-Assas II, Francia. Especialista en Derecho de Familia (U. Moron) Doctoranda en Derecho UCA. Fue profesora UBA Facultad de Derecho y Cs. Económicas. Actualmente, Profesora de la Maestría en Resolución Alternativa de Conflictos (U. Lomas de Zamora). Prof. Derecho Internacional Público UCA.*

[1] EMERSON, Ralph Waldo, Sociedad y Soledad, ed. Minerva, ps. 8-9

[2] Cfr. Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 60 y Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 226, párr. 42.

[3] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, INFORME N° 63/99, CASO 11.427, VÍCTOR ROSARIO CONGO, ECUADOR, 13 de abril de 1999.

[4] En relación a la pertenencia de este colectivo de personas a un grupo considerado vulnerable, la Organización Mundial de la Salud ha expresado que éstos grupos comparten desafíos comunes en relación a su status social y económico, soporte social y condiciones de vida, incluyendo: estigma y discriminación, violencia y abuso, restricciones al ejercicio de sus derechos civiles y políticos, exclusión de su participación en la sociedad, acceso limitado a servicios sociales y de salud así como a servicios de emergencia médica, pérdida de oportunidades educativas, exclusión de la generación y de oportunidades de empleo e incluso al incremento de su dolencia y hasta a la muerte prematura. Concluyendo que con el paso del tiempo estos factores pueden interactuar, llevando a mayor marginalización, pérdida de recursos e incluso mayor vulnerabilidad. La vulnerabilidad, se afirma, no debe confundirse con incapacidad, ni

tampoco debe tomarse a los grupos vulnerables como víctimas pasivas sino que deben buscarse formas de empoderar a estos grupos para que puedan participar de modo pleno en la sociedad. (conf.) WHO, Mental Health and Development. Targeting people with mental health conditions as a vulnerable group. , WHO, 2010, p. 8.

[5] Así se ha resaltado por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos que “Las obligaciones erga omnes que tienen los Estados de respetar y garantizar las normas de protección, y de asegurar la efectividad de los derechos, proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales”

Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello, supra nota 25, párr. 113; Caso de la Masacre de Mapiripán,

supra nota 21, párr. 111; y Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A No. 18, párr. 140

[6] CS, Rodríguez Pereyra Jorge Luis Y Otra C/ Ejército Argentino S/ Daños Y Perjuicios, 27/11/2012, Id SAIJ: FA12000216

[7] Arts. 14 ley 26.657 y 41 del C.C.C.

[8] conf. Art. 15 ley 26.657

[9] Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Contencioso administrativo Federal Nro. 9 • 03/05/2017 • C., S. F. s/ inc. ejecución de sentencia • La Ley Online • AR/JUR/20622/2017

[10] Para profundizar sobre la figura, ver en esta obra capítulo de autoría de Laufer Cabrera, Mariano.

[11] LORENZETTI, Ricardo, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Santa Fe, 2014, RubinzalCulzoni, P. 169

[12] Corte IDH. Asunto Milagro Sala. Medidas Provisionales respecto de Argentina. Resolución de 23 de noviembre de 2017

[13] Ver cons. 30

[14] STC 37/2011, de 28 de marzo de 2011, Madrid F.J. 5 —BOE nro. 101, de 28 de abril de 2011—, publicada en Asociación de Bioética Fundamental y Clínica. Responsables de la edición: Antonio Blanco Mercadé y María Pilar Núñez Cubero, La bioética y el arte de elegir, 2ª ed., 2014, citado por Kraut, Alfredo J. - Iglesias, María G. en Salud mental y derechos humanos, , Publicado en: RDF 77, 09/11/2016, 13, Cita Online: AP/DOC/1095/2016

[15] Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General

Pico, 09/03/2017, Q., G. D. s/ medida cautelar, DFyP 2017 (noviembre) , 214

[16] Continúa señalando la Alzada que entre los elementos “el más importante de ellos, que ni siquiera es una constancia original, sería un informe emitido por el centro de prevención y rehabilitación de adicciones RUMEN, el cual señala que sería pertinente una evaluación de G. D. Q. a los efectos de determinar la necesidad de un tratamiento vinculado con la adicción a las drogas que presentaba el mismo en febrero-marzo de 2015, época en la que fue entrevistado. Otro elemento de peso (que tampoco se agrega en original ni en copia certificada) es la manifestación del propio Q., quien reconocería la existencia de la adicción. Los demás elementos que se agregaron al expediente no tienen, en mi opinión, la trascendencia que la apelante les pretende asignar. A fs. 8 y 9 obran dos constancias de RUMEN mediante las cuales se otorgó turno para la evaluación de Q., sin que exista constancia alguna de la notificación a este último. A fs. 10/11 obra un informe de la Municipalidad de R confeccionado exclusivamente en base a los dichos de la Sra. G. sin ningún otro tipo de respaldo. A fs. 15 obra —también en fotocopia simple— un informe de causas penales que el Sr. Q tiene en trámite, sin que se pueda determinar de manera alguna la vinculación entre los mismos y la problemática del imputado (de más está decir que muchas personas tienen conflictos con la ley sin que su accionar esté signado por una

adicción). A esta altura del trámite, tampoco está de más apuntar que no existen constancias de que el denunciado se haya negado a comparecer a una evaluación. No se acompañaron las constancias de notificación de los turnos asignados, ni tampoco que los organismos públicos competentes se hayan negado a realizarle una evaluación interdisciplinaria”

[17] Al respecto puede verse SOSA, Guillermina Leontina, - SUJETOS VULNERABLES: AJUSTES EN EL PROCESO Y EN LA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO, THOMSON REUTERS DIARIO LA LEY 21/09/2018, 21/09/2018, 1, ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS VULNERABLES EN RAZÓN DE SU SALUD MENTAL, REVISTA DE ACTUALIDAD DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL EDICIONES JURIDICAS (NOVIEMBRE 2017); INCIDENCIAS EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE LAS PERSONAS VULNERABLES, SUP. CONST. 2017 (MAYO) , 5 • LA LEY 2017-C , AR/DOC/769/2017

[18] OLAZÁBAL, Alejandro, Revisión de las sentencias de restricción de capacidad en el Código Civil y Comercial unificado, Sup. Doctrina Judicial Procesal 2015 (agosto), 10/08/2015, 2

[19] Remitimos a lo escrito en Derivaciones procesales del Código Civil y Comercial (Dir.) FERNÁNDEZ BALBIS AMALIA - PEYRANO MARCOS, Ed. NOVA TESIS, 1ª ed. – 2017, capítulo SOSA, Guillermina Leontina, Tutela Judicial Diferenciada: Los principios en los Procesos de Familia, Impacto de su incorporación normativa a la luz de la jurisprudencia pos Código.

[20] PEYRANO Jorge W. , Las cargas probatorias dinámicas, hoy, RCCyC 2016 (marzo), 07/03/2016, 15 ,

Cita Online: AR/DOC/583/2016

[21] Corte IDH. Asunto Milagro Sala. Medidas Provisionales respecto de Argentina. Resolución de 23 de noviembre de 2017.

[22] Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 07/05/2014, Z., A. M. s/ insania, DFyP 2014 (septiembre) , 269, con nota de Juan Antonio Seda; DJ24/09/2014, 51, Causa: C.115.346

[23] Corte I.D.H., 4-VII-2006, “XimenesLopes c. Brasil”, www.laleyonline.com.ar, AR/JUR/11786/2006

[24] Sobre el tema también nos hemos referido en: El Deber De Especial Protección Del Estado Ante La Especial Vulnerabilidad De Las Personas Internadas, 21/06/2016, PUBLICADO EN [HTTPS://DPICUANTICO.COM/AREA_DIARIO/COLUMNA-DE-OPINION2-SUPLEMENTO-DPI-DERECHO-CIVIL-BIOETICA-Y-DERCHOS-HUMANOS-NRO-13-21-06-2016](https://dpicuantico.com/area_diario/columna-de-opinion2-suplemento-dpi-dercho-civil-bioetica-y-derchos-humanos-nro-13-21-06-2016)

[25] CFed. Rosario, sala B, 20/12/2016, C., M. I. M. c/ PAMI Y OTROS S/ AMPARO 16.986, La Ley Online

[26] Fallos: 331/211

[27] Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Civil Nro. 82, 30/06/2016 , E. A., J . M. s/ evaluación art. 42 CCCN Publicado en: RCyS2016-X, 125, voto Juez Siderio.

[28] Mucho se ha escrito en relación a este requisito y se ha expedido la jurisprudencia. Puede verse, : Muñiz, Carlos M. , El abordaje interdisciplinario de la Salud Mental. Situación actual a partir de la ley 26.657 y el Decreto 603/2013, DFyP 2014 (marzo), 03/03/2014, 162; Sosa, Guillermina Leontina, Salud Mental: lectura convencional de la revisión dispuesta por el artículo 152 ter “ en DJ21/05/2014/13; Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Sala II, Morón, Buenos Aires; 10-11-2015, P. D. s. Declaración de incapacidad , RC J 7178/15; CS, 03/05/2016, MM.H. S/ Artículo 152ter. Código Civil Incidente familia.

[29] MUÑIZ, Carlos M. , “El abordaje interdisciplinario de la Salud Mental. Situación actual a partir de la ley 26.657 y el Decreto 603/2013”, DFyP 2014 (marzo), 03/03/2014, 162

[30] Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 08/07/2014, E., E. R. s/ insania y curatela

Publicado en: LA LEY 02/09/2014, 02/09/2014, 6 - LLBA2014 (septiembre), 900 - DJ28/01/2015,

49 – DFyP, 2015 (febrero), 16/02/2015, 185

[31] Al respecto, puede verse en esta misma obra los trabajos de Palacios, Agustina y Fernandez, Silvia.

[32] Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, 07/09/2017, V. G. J. c/Unión Personal (Obra Soc. del Personal Civil de la Nación) s/ prestaciones médicas, Cita: MJ-JU-M-107854-AR | MJJ107854 | MJJ107854

[33] Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 08/07/2014, E., E. R. s/ insania y curatela

Publicado en: LA LEY 02/09/2014, 02/09/2014, 6 - LLBA2014 (septiembre), 900 - DJ28/01/2015, 49 – DFyP, 2015 (febrero), 16/02/2015, 185

[34]Kraut, Alfredo J. - Iglesias, María G., Salud mental y derechos humanos, RDF 77, 09/11/2016, 13

Cita Online: AP/DOC/1095/2016

[35] GALENDE, Emiliano-KRAUT, Alfredo Jorge, La intervención estatal en defensa del paciente, en Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación, N° 11, diciembre 2016, p. 7.

[36]Budich, Marcelo A. - Muñoz Genestoux, Rosalía, Participación de los niños, niñas y adolescentes en los procesos judiciales de control de legalidad (ley 26061) y control de internación (ley 26657). Maternidad adolescente y salud mental, Publicado en: RDF 2018-VI, 21/12/2018, 285, Cita Online: AP/DOC/935/2018

[37] Corte Sup., 27/12/2005, T., R. s/ internación (Fallos: 328:4832), Cita LL online: FC328_4832

[38]Corte Sup., R., M.J s/insania, 19/02/2008, (Fallos: 331:211) Cita LL online: 4/66539

[39] Corte IDH, 31/08/2012, Caso Furlán y Familiares Vs. Argentina, Serie C No. 246, disponible en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_246_esp.pdf

[40]conf. HERRERA- CAMELO- PICASSO (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación com., INFOJUS, 2015, p. 113

[41]Respecto al principio de inmediación y la cuestión de competencia respecto de personas internadas por uso problemático de drogas, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha puesto de resalto que “ante el dilema de escoger el magistrado mejor posicionado para abordar las causas que involucren a quienes deben transitar una internación por consumo de sustancias tóxicas, no debe perderse de vista que éstas muchas veces son breves, como así también que pueden atravesar varias en distintos establecimientos, motivo por el cual habría que cambiar de juez, asesor, etc. en cada una de ellas, lo que provocaría el desconocimiento de la problemática que aqueja al paciente” por lo que la regla general de asignar competencia al juez del lugar de la internación “debe ser interpretada acorde a las particularidades que enmarcan el derrotero personal y jurisdiccional” de la persona con dicho padecimiento”(conf. SCBA, Rc 122562, 16/10/2019, O. ,M. s/ Abrigo, disponible en JUBA)

[42] Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 07/05/2014, Z., A. M. s/ insania, DFyP 2014 (septiembre) , 269, con nota de Juan Antonio Seda; DJ24/09/2014, 51, Causa: C.115.346

[43]Ver CSJN, Causa “Antunez”.

[44]El tema ha sido abordado en profundidad por KRAUT, Alfredo Jorge, en Salud Mental. Tutela Jurídica, RubinzalCulzoni, ,2006, ps.491-534

[45] KRAUT, Alfredo Jorge y MARTINEZ, Julio, en “La autonomía de las personas con discapacidad mental en el marco de su tratamiento, en Re. De Derecho Privado y Comunitario, 2013-I, Derecho y Salud Mental, p. 125.

[46]Furlan vs. Argentina , apartado 134)

[47]Masciotra Mario, Función social del juez en el Código Civil y Comercial, LL,26/05/2016

[48]Guibourg, Rocardo A. Derechos y corrección política, LL, 13/04/2016

[49] CIDH, Furlan vs. Argentina.

[50]Vgr. verificación de existencia de riesgo cierto e inminente para sí o terceros, diagnóstico interdisciplinario, necesidad, idoneidad, oportunidad, duración, condiciones de ejecución y celeridad en la toma de medidas, así como debido control de ella. En este orden de ideas, y a guisa de ejemplo, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha recordado que “los principios de inmediación, celeridad y economía procesal debían primar por sobre cualquier otros en tal situación, donde se trataba del contralor del estatus médico-jurídico de una persona en situación de vulnerabilidad pues el tema a resolver excedía una mera cuestión de competencia para involucrar los derechos del paciente y en ese sentido, la aludida inmediación era la que permitiría al tribunal tener un conocimiento cabal de la situación del causante”. (conf. SCBA, 16/03/2015, R.,M. F. s/ Internación, disponible en JUBA.

Citar: eIDial DC299E

Publicado el: 3/18/2020

copyright © 1997 - 2020 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina



SUSCRIBITE
AHORA



Toda la información
Jurídica Necesaria
para la toma de
decisiones

¿Qué incluye mi suscripción?

elDial.com
Contenidos Jurídicos



JURISPRUDENCIA – DOCTRINA – LEGISLACIÓN:

Acceso completo a más de 900 mil documentos interrelacionados y actualizados diariamente.



MODELOS DE ESCRITOS, CONTRATOS Y NOTIFICACIONES

Acceso completo a más de 1000 modelos de escritos, contratos y notificaciones civiles, comerciales, laborales y de Seguridad Social.



NEWSLETTER elDial.express

Boletín diario de novedades con jurisprudencia, doctrina, legislación y suplementos temáticos para el usuario en todas las casillas de correo que informe.



SUPLEMENTOS TEMÁTICOS Y EDICIONES ESPECIALES

Acceso completo a los análisis e institutos más relevantes del Derecho.



CONTENIDOS INTERNACIONALES

Acceso gratuito a nueve bases de datos jurídicas de Iberoamérica (Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Panamá, Perú, Uruguay)



LIQUIDADADOR LABORAL

Acceso completo a la herramienta. Permite calcular liquidaciones por vínculo disuelto durante el período de prueba, por despido con y sin justa causa, por renuncia o abandono de trabajo y situaciones especiales, todos los supuestos con información relevante relacionada: normas, fallos, y doctrinas.



BUSCADOR AVANZADO:

Facilidad y simplicidad en las búsquedas.



ATENCIÓN PERSONALIZADA:

De lunes a viernes de 9 a 18.00 hs, el cliente es asesorado en la utilización del servicio, como así también podrá solicitar el material que necesita y no se encuentra en las Bases de jurisprudencia y legislación, comprometiéndose a enviárselo a la brevedad, según la disponibilidad.



DESCUENTOS ESPECIALES

en libros, cursos y otros Beneficios.

elDial.com
Contenidos Jurídicos

Contactános

Tel: (+54) 011 4371-2806

ventas@albrematica.com.ar

Tucumán 1440 (1050) C.A.B.A.

Seguinos





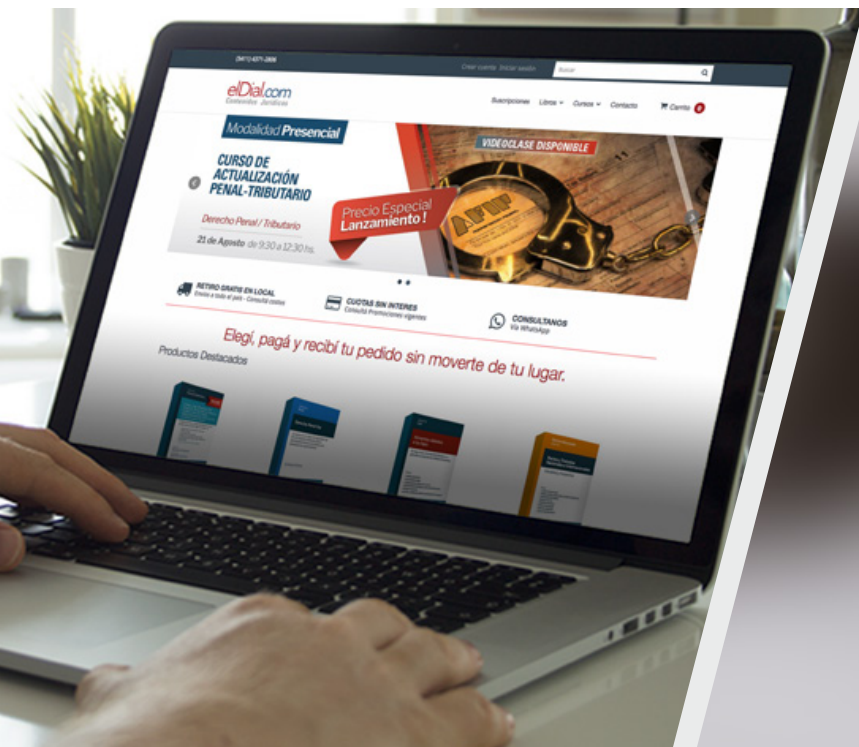
elDial.tienda



+ fácil

Elegí, pagá y recibí
tu pedido sin moverte
de tu lugar.

Cursos / Libros /
ebooks / papers /



elDial.com
Contenidos Jurídicos

Contactános

Tel: (+54) 011 4371-2806

ventas@albrematica.com.ar

Tucumán 1440 (1050) C.A.B.A.

Seguinos

