

Suprema Corte:

-I-

A fojas 107 de estos autos se declaró que A. C. P. es incapaz absoluto para ejercer por sí actos de la vida civil, nombrándose un curador definitivo, en los términos de los artículos 54, inciso 3; 57 inciso 3; y 141 del Código Civil.

El 15 de septiembre de 2007 A. C. fue internado en el Geriátrico Curi (fs. 213).

La Señora Defensora Pública de Menores e Incapaces requirió a fojas 380 la designación de la curaduría oficial, a los fines previstos por el artículo 22 de la ley 26.657 y por la resolución de la Defensoría General de la Nación (DGN) nro. 1728/10, petición que fue denegada a fojas 381, en virtud de que el “causante posee curadora definitiva, siendo esta su representante legal y que en su caso podría hacer uso de la facultad que confiere el artículo 22 de la ley 26.657” (*sic*; v. párrafo tercero).

Aquella magistrada planteó revocatoria (fs. 382), apuntando que según la “Guía de buenas prácticas en la implementación de la Ley Nacional de Salud Mental (Ley 26.657)”, desarrollada por la resolución DGN nro. 422/11, “en el caso de internaciones de personas declaradas incapaces (...) –las que serán consideradas involuntarias (cf. art. 26 ley 26657)– el Defensor deberá asegurarse que las mismas cuenten con un abogado defensor. En el caso de no contar con letrado privado, deberá requerir que se de intervención a los integrantes de este Ministerio público de la Defensa asignados para cumplir con la función establecida en el art. 22 de la ley 26.657” (*sic*). Dicha reposición tuvo también suerte adversa, concediéndose la apelación interpuesta en subsidio (v. fs. 383 y 387).

A fojas 392, la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la denegatoria. En lo que interesa, expresó que en nuestro derecho se llama curatela a la representación legal de los incapaces mayores de edad, y su función es el

cuidado, asistencia, protección y seguridad de la persona, así como —principalmente— el procurar que ésta se recupere o recobre su capacidad, tal como lo establece el artículo 481 del Código Civil. De ello extrajo que, al ser la Señora P. la curadora de su hermano, y actuar con la correspondiente asistencia letrada, no se advierte la conveniencia de designar un nuevo profesional para representar al causante. Tal cometido, expresó, es ejercido por la Señora P., cuyos actos son supervisados por la Señora Defensora de Menores e Incapaces y por el tribunal de primer grado, que de notar algún conflicto de intereses, o irregularidades en la atención y cuidado del enfermo, podrán disponer las medidas pertinentes.

Contra la resolución reseñada, la Señora Defensora Pública de Menores e Incapaces ante los Tribunales Nacionales de Segunda Instancia en lo Civil, Comercial y del Trabajo, interpuso el recurso extraordinario (fs. 394/401), concedido parcialmente en razón de la materia federal involucrada (fs. 411/412).

-II-

Ante todo, cabe señalar que el fallo impugnado debe equipararse a sentencia definitiva. Es que, al negar la posibilidad de que una persona con padecimiento mental e institucionalizada cuente con asistencia letrada, ocasiona un perjuicio irreparable o de muy difícil reversión ulterior, por encontrarse en juego el derecho a la salud, a la autonomía y a la libertad, lo que conlleva profundas, actuales y continuadas repercusiones (cf. S.C. P. 553, L. XLIV, *in re* “P., C. F. s/ insania”, sentencia del 10 de agosto de 2010, considerando 7°).

La apelación también resulta admisible pues —más allá de sus componentes procesales— el debate planteado conduce a la interpretación de cláusulas federales atinentes a los derechos fundamentales de las personas sujetas a internación psiquiátrica involuntaria (art. 14, inc. 3°, de la ley 48; cf. Fallos: 335:1136, por remisión al dictamen de este Ministerio Público Fiscal).

Por lo tanto, los argumentos de las partes o del *a quo* no vinculan a esa Corte, a la que le incumbe formular una declaración sobre el punto en disputa (Fallos: 333:2396, entre muchos otros).

Asimismo, al no haberse deducido queja contra el rechazo del que da cuenta la providencia de fojas 411/412, la jurisdicción ha quedado expedita en la medida en que se concedió el recurso extraordinario (Fallos: 330:2434 y 2521 por remisión al dictamen de este Ministerio Público Fiscal, entre muchos otros).

-III-

Tal como ha sucedido respecto de la niñez, el consenso internacional también ha cambiado cualitativamente en lo que concierne a los derechos de las personas con discapacidad mental, evolucionando desde el paradigma asistencialista tutelar clásico hacia la doctrina de la protección integral de la persona en situación de vulnerabilidad social como sujeto de derechos.

Concretamente, la sustitución o subrogación absoluta de la voluntad fue desplazada por el modelo social de la discapacidad, con el objetivo de promover a la persona y garantizar el goce de derechos, sobre la base de la dignidad humana, la igualdad de oportunidades y la no discriminación.

Dentro de ese esquema conceptual, el reconocimiento del ejercicio de la capacidad jurídica resulta un eje cardinal, implementándose un sistema de toma de decisiones con apoyos y salvaguardas —proporcionales y revisables periódicamente—, tendientes a que quienes están afectados por padecimientos psíquicos puedan ejercer aquella capacidad en paridad de condiciones con los demás (cf. S.C. B. 241, L. XLVI, “B., J.M. s/insania” del 12 de junio de 2012, por remisión al dictamen de esta Procuración). Se trata de un modelo que busca la menor limitación de la autonomía personal —brindando soportes y controles— y que pretende lograr la accesibilidad no sólo física, sino también jurídica, en la toma de determinaciones respecto del ejercicio de los derechos humanos.

Como se detallará en los apartados siguientes, toda esta nueva concepción se encuentra plasmada, en la actualidad, en diferentes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, y ha sido objeto de estudio e interpretación por diferentes organismos internacionales.

En este contexto, el titular de los derechos implicados en un proceso atinente a la capacidad o en una internación psiquiátrica —tal como ocurre en este caso—, debe tener asegurado el acceso efectivo y apropiado a la justicia. Ello comprende, entre otros aspectos, la posibilidad cierta de contar con asistencia técnica específica y adecuada, por lo que, adelanto mi opinión, entiendo que le asiste razón a la recurrente.

-IV-

El artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, haciéndose eco del cambio de paradigma mencionado, dispone que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás en todos los aspectos de la vida.

Luego de ello, establece que los Estados deben adoptar medidas concretas para que estas personas puedan ejercer su capacidad jurídica con el apoyo que fuere necesario (inciso 3) y que en todas las medidas relativas al ejercicio de dicha capacidad se deben proporcionar salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir abusos (inciso 4). Según dicha Convención, “[e]sas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas” (inciso 4).

A continuación, bajo el título “Acceso a la justicia”, el artículo 13 prescribe: “Los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad tengan acceso a la

justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante ajustes de procedimiento y adecuados a la edad, para facilitar el desempeño de las funciones efectivas de esas personas como participantes directos e indirectos [...]”.

En esa misma dirección se orientan la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (artículo 3 y primer párrafo del preámbulo) y los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental (adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución 46/119 del 17 de diciembre de 1991). Estos últimos, receptados por la Corte Suprema (Fallos: 331:211), estipulan que: “El paciente tendrá derecho a designar a un defensor para que lo represente en su calidad de paciente, incluso para que lo represente en todo procedimiento de queja o apelación. Si el paciente no obtiene esos servicios, se pondrá a su disposición un defensor sin cargo alguno en la medida en que el paciente carezca de medios suficientes para pagar [...]. El paciente y su defensor podrán solicitar y presentar en cualquier audiencia un dictamen independiente sobre su salud mental y cualesquiera otros informes” (Principio 18, incs. 1 y 3). Además, se establece el derecho del paciente y su defensor de participar en las audiencias y ser oídos, y de recibir copias de documentos, informes y de la historia clínica (Principios 18 y 19).

En el plano nacional, la ley 26.657 de Derecho a la Protección de la Salud Mental, promulgada el 2 de diciembre de 2010 y tributaria de esa corriente internacional, dispone expresamente en su artículo 22: “La persona internada involuntariamente o su representante legal, tiene derecho a designar un abogado. Si no lo hiciera, el Estado debe proporcionarle uno desde el momento de la internación. El defensor podrá oponerse a la internación y solicitar la externación en cualquier momento. El juzgado deberá permitir al defensor el control de las actuaciones en todo momento”.

A su vez, el decreto 603/2013, reglamentario de la ley, estipula: “La responsabilidad de garantizar el acceso a un abogado es de cada jurisdicción. La actuación

del defensor público será gratuita. En el ejercicio de la asistencia técnica el abogado defensor —público o privado— debe respetar la voluntad y las preferencias de la persona internada, en lo relativo a su atención y tratamiento. A fin de garantizar el derecho de defensa desde que se hace efectiva la internación, el servicio asistencial deberá informar al usuario que tiene derecho a designar un abogado. Si en ese momento no se puede comprender su voluntad, o la persona no designa un letrado privado, o solicita un defensor público, se dará intervención a la institución que presta dicho servicio. En aquellos estados en los que no pueda comprenderse la voluntad de la persona internada, el defensor deberá igualmente procurar que las condiciones generales de internación respeten las garantías mínimas exigidas por la ley y las directivas anticipadas que pudiera haber manifestado expresamente. El juez debe garantizar que no existan conflictos de intereses entre la persona internada y su abogado, debiendo requerir la designación de un nuevo defensor si fuese necesario” (art. 22).

Como se puede observar, la legislación argentina, con miras al cumplimiento de sus compromisos internacionales, ha consagrado como garantía específica para las personas con padecimiento mental en situación de internación involuntaria la designación de un abogado defensor. En este contexto, es indudable que la figura del abogado de la persona en internamiento involuntario presenta características que la distinguen de las funciones representativas propias de la curatela tal como la diseña nuestro Código Civil y de las que son propias del letrado del curador —que aconseja profesionalmente a este último y no al interno—, así como de las que corresponden al Ministerio Pupilar, que, más allá de la amplitud de sus incumbencias, no patrocina al afectado. Es decir, se trata de un supuesto de asistencia técnica para el paciente en su calidad de tal.

-V-

Es que la internación psiquiátrica —si bien puede constituir una herramienta terapéutica necesaria y, en tal caso, jurídicamente procedente— es un escenario

sumamente delicado, que puede presentar serias derivaciones en el plano de los derechos humanos. Al afectar principalmente la libertad ambulatoria, obliga al sistema judicial a extremar la protección de los derechos fundamentales vinculados con ella, en especial, la dignidad, la igualdad y la seguridad.

Al respecto, es menester recordar que, en la doctrina del Comité de Derechos Humanos —órgano de seguimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos— la protección del artículo 9.1 se aplica también a quienes se encuentran privados de su libertad a raíz de una enfermedad mental, de manera que los Estados Partes deben garantizar que estas personas cuenten con vías efectivas para su defensa (Comité de Derechos Humanos, Observación general nro. 8, “Derecho a la libertad y la seguridad de las personas - artículo 9”, 30 de junio de 1982, párrafo 1).

En una línea similar, la Corte Suprema tiene dicho que la regla del debido proceso contenida en el artículo 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica debe observarse sobre todo en las causas en las que se verifica una hospitalización psiquiátrica compulsiva, en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad e impotencia en el cual se encuentran frecuentemente quienes atraviesan coyunturas de esta índole (Fallos: 328:4832; 330:5234).

Los pacientes institucionalizados, enseña ese máximo Tribunal, “especialmente cuando son reclusos coactivamente —sin distinción por la razón que motivó su internación—, son titulares de un conjunto de derechos fundamentales, como el derecho a la vida y a la salud, a la defensa y al respeto de la dignidad, a la libertad, al debido proceso, entre tantos otros. Sin embargo, deviene innegable que tales personas poseen un estatus particular, a partir de que son sujetos titulares de derechos fundamentales con ciertas limitaciones derivadas de su situación de reclusión. Frente a tal circunstancia desigual, la regla debe ser el reconocimiento, ejercicio y salvaguardia especial de esos derechos de los que se derivan los deberes legales del sujeto pasivo —sea el Estado o los particulares— y que permiten, a su vez, promover su cumplimiento” (Fallos: 331:211, considerando 6°).

En este marco, entiendo que no puede sostenerse una interpretación restrictiva del artículo 22 de la ley 26.657 en tanto dicho precepto contiene una pauta esencial en orden a la garantía del debido proceso. Opera, en última instancia, como una de las salvaguardas del sistema tendiente a preservar aspectos básicos —como son, entre otros, el trato digno y el consentimiento informado—, previniendo la influencia indebida, la prolongación de un confinamiento innecesario y, en general, la utilización de la tutela para burlar los cánones bioéticos y jurídicos de la internación involuntaria (art. 12.4 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; y Consejo de Derechos Humanos, “Estudio temático preparado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos para mejorar el conocimiento y la comprensión de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad”, 26 de enero de 2009, esp. párrafos 45, 49, 57 y 58).

En consecuencia, dado que la solicitud de designación de un abogado defensor a favor de A. C. se ajusta al texto y al espíritu de la normativa examinada, así como a las Reglas de Brasilia en cuanto a las finalidades de calidad, especialización y gratuidad, mediante la asistencia técnico jurídica y la defensa pública (XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Reglas de Brasilia sobre acceso a las personas es condición de vulnerabilidad, esp. cap. II, Sec. 2ª, puntos 1 y 2), la resolución impugnada debe revocarse.

-VI-

Finalmente, este Ministerio Fiscal comparte la preocupación expresada por el Señor Defensor Oficial ante esa Corte, en su dictamen de fojas 423/427.

Por consiguiente, sin perjuicio del objeto de la vista conferida, es menester advertir que los jueces no mantuvieron contacto personal con el causante ni concurrieron regularmente al establecimiento en el que lo ingresó la curadora (v. fs. 209 vta., punto IV). Tampoco se exigió el cumplimiento de la periodicidad de los reportes sobre las circunstancias personales, estado y evolución de A. C., ni se realizó un trabajo conjunto con los efectores de salud. En suma, por un lado, no se llevó a cabo un seguimiento real de

la evolución de A. C., a nivel psiquiátrico, social y clínico. En este sentido, nótese que el paciente presenta también un cuadro de hipertensión arterial y ha sufrido un accidente cerebro vascular. Por otro lado, no se determinaron los recursos socio-sanitarios disponibles, en pos de un proyecto que propendiese a proporcionarle la mejor calidad de vida y a superar —de ser viable— la cronificación que hasta ahora aparece como única opción para él.

En este aspecto, creo de la mayor importancia que se satisfagan estrictamente las directivas de la ley 26.657. Por un lado, en lo concerniente a la revaluación dispuesta por el artículo 152 ter del Código Civil. Por el otro, en cuanto a la necesidad o no de la internación, y —según el caso— al estudio del perfil institucional más adecuado, o al diseño de una alternativa terapéutica seria.

Observo además que no se revisó la actual curatela, lo que era pertinente no sólo por la dudosa calidad del desempeño, sino por los intereses contrapuestos que se verifican desde antes del nombramiento de la Sra. P. En efecto, el día anterior a la asignación de estas actuaciones, la actual representante legal de A. C. aceptó la donación que le hizo su padre —hasta donde se sabe, respecto de tres inmuebles—, en perjuicio de su hermano y sin revelar la existencia de esos actos al tribunal hasta que fue requerido por la Sra. Defensora de Menores (v. esp. fs. 245; 252, puntos 2 y 3; 255; 284; y 288). Para corregir parcialmente ese despojo se designó curador *ad hoc* al propio letrado de la Sra. P., y los desembolsos insumidos fueron soportados por el insano. La curadora retiró, en concepto de gastos, casi el 62% de la retroactividad liquidada al causante por la pensión de la que es titular, no obstante la naturaleza de ese beneficio y que —según reconoce la hermana— las rentas devengadas por uno de aquellos inmuebles se utilizaron para solventar las necesidades de A. C. (fs. 202, 288, 290 y 297, último párrafo).

No se examinó siquiera mínimamente la conveniencia de la propuesta formulada por la curadora a fojas 323/324, aceptándose las tasaciones allí agregadas, a pesar de la contraposición de intereses señalada. Tampoco se ha emplazado a la Sra. P.

para que deposite —cuanto menos— el monto ofrecido como compensación a fs. 323/324 (cap. VI), ni para que presente una rendición pormenorizada del estado físico y jurídico de las fincas individualizadas como componentes del patrimonio del causante, desde la donación hasta el presente, así como de la eventual existencia de otros bienes no denunciados.

El retroactivo antes mencionado quedó inactivo por más de dos años (fs. 184, 219, 277, 303 y 307) y, aparentemente, la parte proporcional del canon locativo percibido por el inmueble de la calle Migueletes y depositado por la Sra. P. en la cuenta a la vista permanecería ocioso contrariando el deber impuesto por el artículo 36, inciso 5, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Todas esas facetas deberán encauzarse con la profundidad necesaria para una adecuada custodia y promoción activa de los derechos de esta persona con padecimiento mental.

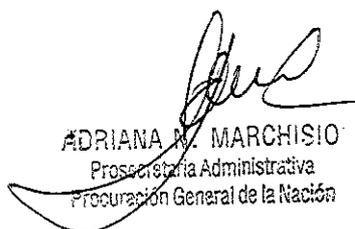
-VII-

Por lo expuesto, opino que corresponde admitir el recurso extraordinario y revocar el pronunciamiento de fojas 392, sin perjuicio de que se haga saber al tribunal de primer grado que deberá adoptar inmediatamente las medidas atinentes a la salvaguarda de la integridad psicofísica y el patrimonio del Señor A. C.

Buenos Aires, 21 de febrero de 2014.

ES COPIA

IRMA ADRIANA GARCÍA NETTO

  
ADRIANA M. MARCHISIO  
Prosecretaría Administrativa  
Procuración General de la Nación