

Comisión n° 14, Estudiantes: “Nuevas reglas referidas al régimen de capacidad de la persona humana”

## **LAS SENTENCIAS DE RESTRICCIÓN A LA CAPACIDAD Y SU CONTENIDO**

**Autor:** Brenda Zlotolow<sup>1</sup>

### **Resumen:**

*La presente ponencia se vincula con el tema elegido para la Comisión 1, Privado Parte General: “Nuevas reglas referidas al régimen capacidad de la persona humana”. Las conclusiones que procuraremos demostrar en esta ponencia son:*

*a) Luego de la Ley de Salud Mental, en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, se constata que las sentencias referidas a la capacidad jurídica no declaran supuestos de incapacidad absoluta*

*b) Las sentencias han de referirse en forma específica a los actos y funciones que se limitan y restringen, debiendo como mínimo hacer referencia a cada uno de los tópicos respecto de los cuales ha de expedirse el Equipo Interdisciplinario*

*c) El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación define los alcances, requisitos y tópicos a los que debe hacer referencia la sentencia de restricción de la capacidad.*

### **Desarrollo**

La ley 26.657 de Salud Mental (LSM) ha servido de disparador de numerosas preguntas que hoy giran alrededor de la temática de la Salud Mental. En el marco del Proyecto de Investigación UBA – DECYT 1418 sobre “La aplicación de la ley 26.657 de salud mental en los procesos civiles vinculados con la capacidad en la Ciudad de Buenos Aires”, nos hemos concentrado principalmente en cuatro ejes que han sido la guía de nuestra investigación: la capacidad durante el proceso, el equipo interdisciplinario, la sentencia de inhabilitación o incapacidad y la revisión de sentencia. El objeto del presente trabajo es indagar e intentar delimitar con mayor certeza cuál es el contenido de la sentencias de incapacidad dictadas en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires luego de la LSM, abordando este análisis a partir de la doctrina, la jurisprudencia, la letra de la propia ley de salud mental, y la opinión de reconocidos profesionales de la materia.

La presente ponencia se estructura en torno a los puntos propuestos como conclusiones del trabajo:

***a. Las sentencias no declaran supuestos de incapacidad absoluta***

---

<sup>1</sup> Estudiante de Abogacía (UBA). Integrante como alumna del proyecto DECYT 1418 (UBA).

La ley 26.657 introduce en su artículo 3° el principio general de capacidad, lo que “alteró el sistema rígido y dual de capacidad/incapacidad previsto por el Código Civil, adoptando un régimen de flexibilidad o gradualidad de capacidades”<sup>2</sup>. En tal orden de ideas, el dictado de las sentencias de capacidad parte justamente de esta última, y en razón de ella debería de especificar cada uno de los actos y funciones que el presunto incapaz está impedido de realizar en forma autónoma. Se trata de formular una graduación, de restringir la capacidad, estableciéndose que restricción no implica ausencia total de capacidad. Este requisito se encuentra claramente en contraposición con la idea de seguir manteniendo la categoría de la incapacidad absoluta, pues ello resultaría contradictorio, excepto para ciertos casos excepcionales que inhabilitan a la persona a celebrar cualquier clase de acto jurídico y de ejercer sus derechos fundamentales. Este principio claramente fue recogido por la letra del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 31 que textualmente dice en su inc. a: “la capacidad general de ejercicio de la persona humana se presume, aun cuando se encuentre en un establecimiento asistencial”, eliminando la categoría de incapacidad absoluta que sostenía el Código Civil de Vélez en su art. 54 junto con su terminología, y recogiendo lo señalado por la doctrina y jurisprudencia en este sentido: “la restricción a la capacidad debe serlo en la medida necesaria y apropiada para su bienestar (cf. art. 1° de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por la ley 25.280), proporcional y adaptada a las circunstancias de la persona y sujeta a exámenes periódicos (cf. art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad)”<sup>3</sup>.

***b) Todas las sentencias han de referirse en forma específica a los actos y funciones que se limitan y restringen, debiendo como mínimo hacer referencia a cada uno de los tópicos respecto de los cuales ha de expedirse el Equipo Interdisciplinario***

La sentencia en un proceso de restricción a la capacidad debe, conforme el artículo 152 ter del Código Civil de Vélez Sarsfield incorporado por la ley 26.657 y actualmente según el artículo 38 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación “debe determinar la extensión y alcance de la restricción y especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible. Asimismo, debe designar una o más personas de apoyo o curadores de acuerdo a lo establecido en el artículo 32 de este Código y señalar las condiciones de validez de los actos específicos sujetos a la restricción con indicación de la o las personas intervinientes y la modalidad de su actuación”. Ahora bien, ¿cómo han puesto en práctica este requisito los jueces al momento de dictar la sentencia? ¿Sobre qué tópicos se expide el Cuerpo Médico Forense? ¿Qué tipo de actos y funciones se limitan? ¿Qué analiza el Equipo Interdisciplinario?

*“Al caer el paradigma que consideraba a la persona disminuida en sus aptitudes intelectuales como un objeto digno de protección para considerarlo una persona cuya*

---

<sup>2</sup> “Salud Mental en el Derecho de Familia”; María Victoria Fama, Marisa Herrera y Luz María Pagano; Ed. Hammurabi; Pág. 77

<sup>3</sup> “M. G. E. S/ART. 152TER. CODIGO CIVIL”, Sala G, RELACION N ° CIV 52508/2007/CA001, 21 de mayo de 2014

*autonomía y voluntad deben ser respetadas en el máximo grado posible, las consecuencias en todo el orden jurídico tienen, sin duda, un efecto 'dominó'*"<sup>4</sup>. A la luz de una entrevista mantenida con un juez de primera instancia en lo civil en la Ciudad de Buenos Aires, pudimos tomar conocimiento de algunos de los puntos que sea solicitada sean objeto de dictamen por parte del Equipo Interdisciplinario. Para la especificación de los actos y funciones el juez comentaba que, entre otras cosas, se analiza la capacidad para el manejo del dinero, para contraer matrimonio, y para ejercer el derecho de sufragio. Claro está que en numerosos fallos la especificación va aún más allá y nos encontramos con sentencias sumamente completas y detalladas respecto de las restricciones impuestas a la capacidad. No obstante, esto último no implica que todas las sentencias que se dictan se dicten con dichos alcances. En realidad, son numerosas aquellas que no hacen especificaciones de ningún tipo, o que emplean ciertas formulas preestablecidas para dictar las resoluciones de restricción a la capacidad. Es claro que hacia la eliminación de estas últimas se dirige la reforma.

Partiendo de la base de que *"la incapacidad no será ya de la persona en sí, sino de ésta con relación a determinado/s acto/s jurídico/s, como una suerte de regulación del ámbito de incompetencia dentro del cual el individuo no puede manejarse por su cuenta"*<sup>5</sup>, surge al analizar las sentencias de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, y de cada una de sus Salas, que uno de los mayores tópicos a los que la mayoría de las sentencia hace referencia, en aquellos pronunciamientos donde hay una especificación respecto de los actos y funciones restringidos, es a la limitación para realizar actos de disposición u administración; *"corresponde señalar que la causante debe ser representada por su curador para los actos de disposición y de administración, aclarando que no puede testar"*<sup>6</sup>. Algunos fallos van aún más allá indicando si puede o no el presunto incapaz tener manejo de pequeñas sumas de dinero, entre otras especificaciones.

No son muchas las sentencias de las Salas de la Cámara de la CABA que especifican en forma explícita la situación del interesado con respecto a la posibilidad de contraer matrimonio, ejercer el sufragio, testar, cumplir con tratamientos terapéuticos, trasladarse. Por eso vale la pena hacer referencia a algunas de ellas dignas de ser imitadas en tal sentido, como por ejemplo la que dispone: *"(...)surge que presta consentimiento informado para realizar tratamiento psicológico y psiquiátrico pero no puede contraer matrimonio, ni hacerse cargo de sus hijos y tampoco realizar actividad laboral remunerada. Pese a conocer el valor del dinero, no puede administrarlo (...)"*<sup>7</sup>. Muchas de las sentencias se limitan a una restricción genérica de los actos y las funciones, cuestión que a la luz de la normativa expuesta debería de modificarse en pos de dar a la cuestión el tratamiento específico y particular que merece.

***c) El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ha definido en forma expresa, respecto a cuales son los alcances, requisitos y tópicos a los que debe hacer referencia la sentencia***

---

<sup>4</sup> *La importancia de la "Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud" de la Organización Mundial de la Salud para la Aplicación del art. 152 ter del Código Civil*; Llorens, Luis R. Rajmil, Alicia B; publicado en: DFyP 2014 (octubre), 01/10/2014, 249

<sup>5</sup> Guahnon, Silvia – Seltzer, Martin *"La sentencia en los juicios de insania e inhabilitación a la luz de la nueva ley de salud mental"*, La Ley Doctrina Judicial Año XXVI, Nro. 26 29/6/2011, págs. 93/101

<sup>6</sup> *"G. M. C. s/ INHABILITACION (SUSTITUIDO)"* (J.H.) EXPTE. N° 28.846/2008 –J. 38-, Sala A

<sup>7</sup> *"H. R. D. s/ARTICULO 152 TER. CODIGO CIVIL"*, Sala L, 30/10/2014

La sentencia deberá determinar la extensión y alcance de la restricción de la capacidad o de la incapacidad en los casos excepcionales que ello corresponda. La sanción del nuevo Código, recogiendo las disposiciones del artículo 631 del código Procesal Civil y Comercial de la Nación y del artículo 152 ter del Código de Vélez, dispone en el artículo 37 ciertas especificaciones respecto a cuál debe ser el contenido de la sentencia y sobre qué puntos ha de pronunciarse la misma, como lo son diagnóstico y pronóstico; época en la que la situación se manifestó; recursos personales, familiares y sociales existentes; y régimen para la protección, asistencia y promoción de la mayor autonomía posible. Ese artículo indica que es imprescindible el dictamen de un equipo interdisciplinario en forma previa a la sentencia. Este sistema da cuenta de un régimen que prevé múltiples matices que han de depender del estado de la persona, su red social y familiar y su patrimonio.

En suma, y recogiendo los presupuestos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 12, inc. 3 que dispone que “*los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica*”, el artículo 38 manifiesta expresamente la necesidad de establecer en la sentencia la extensión y alcance de la incapacidad junto con la designación de representantes y apoyos, refiriéndose a estos últimos y definiéndolos en el art. 43.

La normativa evidencia y requiere por parte los jueces una participación sumamente activa, constante y dinámica, un trabajo cuasi artesanal en cuanto a la forma en que han de ser dictadas las sentencias, a medida de cada uno de los sujetos objeto de cada proceso, atendiendo a las especificidades y particularidades de cada caso y lejos de adoptar formulas pre establecidas para darles tratamiento. “*El modelo médico queda desplazado por un modelo social y de derechos en el cual la discapacidad es el resultado de la interacción de la persona con su medio, sobre la base de un proceso dinámico en el que las circunstancias y el tratamiento, pueden derivar en la capacidad plena*”<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> *Restricciones a la capacidad Proyecto de Reforma Unificación Civil y Comercial*; Silvina Munilla y María Adelina, UCES Revista Jurídica