

## XXIX Congreso Nacional de Derecho Procesal

### *“La desjudicialización de los procesos de determinación de la capacidad a la luz del modelo psico-social”*

**Autor:** Augusto Martinelli<sup>1</sup>. Abogado integrante del equipo de Salud Mental del Centro de estudios Legales y Sociales -CELS- <http://www.cels.org.ar/web/><sup>2</sup>

**Dirección Postal:** Piedras 547 CABA.

**Tel.:** (0221) 6165905.

**Correo Electrónico:** [amartinelli@cels.org.ar](mailto:amartinelli@cels.org.ar)

**Fecha de nacimiento:** 03/03/1989.

Solicito se incorpore la presente al concurso de Jóvenes Ponentes.

#### **.- Aclaraciones previas.**

La ponencia que aquí se presenta se enmarca dentro de la consigna propuesta en el Tema 1: Incidencia del Código Civil y Comercial en los Códigos Procesales y Comerciales de la República (Proceso de declaración de capacidades restringidas).

#### **.- Índice:**

(I.) Sumario; (II.) La desjudicialización de la Salud Mental; (III.) Aspectos sustanciales; (IV.) Aspectos procesales; (V.) La función materialmente jurisdiccional del Poder Ejecutivo; (VI.) Conclusiones finales y propuestas.

---

<sup>1</sup> Maestrando en Derecho Procesal por la Universidad Nacional de La Plata.

<sup>2</sup> El Centro de Estudios Legales y Sociales es un organismo de derechos humanos argentino creado en 1979, durante la última dictadura militar, que promueve la protección de los derechos y su ejercicio efectivo, la justicia y la inclusión social, a nivel nacional e internacional. Hoy las principales áreas de trabajo son: la memoria, la verdad y la justicia por los crímenes cometidos en el marco del terrorismo de Estado; la violencia institucional y las políticas de encarcelamiento como ámbitos de violación de los derechos humanos; la inclusión social y los derechos económicos sociales y culturales, en especial en lo relacionado con el acceso a la tierra y a un hábitat digno; las políticas públicas en materia de salud mental; las reformas del sistema de justicia, los derechos de las personas migrantes, los derechos sexuales y reproductivos, y la libertad de expresión.

El equipo de Salud Mental ha publicado dos libros sobre la Salud Mental en Argentina, detallando tanto el estado de situación actual como también ofreciendo propuestas para mejorarlo. Links: “*Vidas arrasadas*”: <http://www.cels.org.ar/web/publicaciones/vidas-arrasadas-la-segregacion-de-las-personas-en-los-asilos-psiquiatricos-argentinos/> y “*Cruzar el muro*” <http://www.cels.org.ar/web/publicaciones/cruzar-el-muro-desafios-y-propuestas-para-la-externacion-del-manicomio/>

### **(I.) Resumen:**

La ponencia analiza el nuevo modelo social para el abordaje de las personas con padecimiento mental<sup>3</sup> instaurado en nuestro país a partir de la sanción Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657 (LNSM) y su inclusión en el Código Civil y Comercial de la Nación. En particular enfoca las consecuencias que este cambio debería generar en el sistema procesal, específicamente en lo que respecta a los procesos de determinación de la capacidad<sup>4</sup>.

Sostiene que el antiguo modelo tutelar se estructuró sobre un proceso de corte adversarial<sup>5</sup>, donde la persona con padecimiento mental debía demostrar que era “capaz”, mientras que el nuevo modelo se ubica en el lado opuesto al considerar que las personas con discapacidad psico-social tienen derecho a ejercer su capacidad jurídica (Conf. arts. 12 y 13 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -en adelante CDPD).

Desde esta perspectiva, propone que la capacidad de ejercicio de las personas con padecimiento mental no es una cuestión que deba ser abordada en primer medida por el Poder Judicial ya que (i.) no existe controversia posible a resolver; (ii.) no hay conflictividad latente que justifique mantener la cuestión dentro de la órbita judicial.

---

<sup>3</sup> El término “discapacidad psicosocial” es el adoptado por la Red Usuarios y Sobrevivientes de la Psiquiatría porque se ajusta mejor al modelo social de la discapacidad derivado de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), haciendo alusión a la discapacidad que enfrentan las personas con padecimientos mentales por la discriminación y las barreras de la sociedad que les impiden ejercer sus derechos en igualdad de condiciones. Por su parte la CDPD utiliza la denominación “discapacidad mental” para aludir a este colectivo. Utilizamos la primera acepción como equivalente de la denominación contenida en la CDPD. La ley de salud mental, por su parte, emplea el término de persona con padecimiento mental.

<sup>4</sup> Por cuestiones de extensión la ponencia no enfoca en los procesos donde se resuelvan internaciones involuntarias.

<sup>5</sup> “...Estos procesos configuran procesos “especiales”, tal como su ubicación sistémica dentro de ambos códigos lo sugiere, tendientes a obtener el dictado de una sentencia que declare la incapacidad o inhabilitación de una persona con base en los supuestos que estaban regulados en el art. 141 y en el art. 152 bis del CC de Vélez. Esto es: los denominados enfermos mentales, los ebrios consuetudinarios o toxicómanos, los disminuidos en sus facultades que no encuadren en los otros supuestos y los pródigos. Básicamente se encuentran estructurados al modo de un proceso contradictorio en el marco de un sistema escriturario, aunque no pueda predicarse a su respecto las características que delimitan estos tipos procesales...”, Verbic F., Piccinelli O., “Determinación de la capacidad de las personas en el Código Civil y Comercial: Ajustes necesarios a los procesos de declaración de incapacidad”, disponible en: [https://www.academia.edu/27151326/Determinaci%C3%B3n\\_de\\_la\\_capacidad\\_de\\_las\\_personas\\_en\\_el\\_C%C3%B3digo\\_Civil\\_y\\_Comercial\\_Ajustes\\_necesarios\\_a\\_los\\_procesos\\_de\\_declaraci%C3%B3n\\_de\\_incapacidad](https://www.academia.edu/27151326/Determinaci%C3%B3n_de_la_capacidad_de_las_personas_en_el_C%C3%B3digo_Civil_y_Comercial_Ajustes_necesarios_a_los_procesos_de_declaraci%C3%B3n_de_incapacidad)

Por último, propone que el Estado modifique la forma en la que interviene y, en vez de ser el Poder Judicial quien “juzgue” las cuestiones concernientes al ejercicio de capacidad de este colectivo, sea el Poder Ejecutivo quien intervenga con políticas públicas (conf. art. 75 inc. 23 CN).

## **(II.) La Desjudicialización:**

Bien es sabido que los conflictos que debe resolver el Poder Judicial han ido mutando a lo largo de la historia. La dinamicidad de la ciencia jurídica requiere evaluar constantemente si determinados aspectos de la vida social deben seguir siendo considerados como cuestiones a resolver por la justicia o no.

Así puede suceder que aquello que antes era considerado un conflicto entre partes hoy ya no lo sea, y por ello ya no se justifique la intervención del Poder Judicial. También puede ocurrir que de todas formas la cuestión deba mantenerse en dicha órbita porque existe una conflictividad latente. De ser así, por cuestiones de economía procesal conviene que quien resuelva ya se encuentre inmerso en la temática<sup>6</sup>.

No obstante, también puede pasar que, producto del cambio normativo, la cuestión a resolver ni siquiera pueda devenir en contradictoria con el proceso ya iniciado pues, en lo sustancial, no hay forma posible de que pueda generar una controversia entre partes. Desde mi perspectiva, esto sucede con el abordaje de la Salud Mental a través del modelo psico-social. La ley vigente es clara al establecer que todo proceso judicial donde se diriman cuestiones de salud mental será impulsado, únicamente, en beneficio de la persona.

Siguiendo esta lógica, considero las cuestiones vinculadas al ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con padecimiento mental ya no reúnen los requisitos para ser consideradas como contenciosas, pero además tampoco parecieran contener una conflictividad latente que justifique la

---

<sup>6</sup> “...la simple petición que hace un sujeto al juez, en principio “frente a nadie”, generará un cambio en el estado previo de las cosas (...) en esta coyuntura está el germen de la conflictividad (...) Cualquiera de esos otros sujetos respecto de quienes se adoptó una medida judicial a pedido del solicitante puede también creerse con derecho a controvertirla y haciendo uso de su propio e inalienable derecho de acción, presentarse ante el juez y plantear alguna forma de oposición o propio requerimiento...”, Camps, Carlos E., “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Anotado, Concordado, Comentado”, Ed. ABELEDO-PERROT, 2da edición, pp. 2039.

intervención del Poder Judicial como principal órgano estatal encargado de tratar la temática. Ello por cuanto la Ley 26.657 impone un deber de acompañamiento a la persona con padecimiento mental (norma declarada de Orden Público conf. art. 45 LNSM)

### **(III.) Aspectos sustanciales: El abordaje de las personas con padecimiento mental a lo largo de la historia.**

Las formas en que la sociedad ha tratado a la personas con padecimientos mentales han variado a lo largo de nuestra historia:

**(1.) Modelo de Prescindencia:** Basado en creencias religiosas, consideró que el nacimiento de una persona con discapacidad era un castigo de los dioses por pecados cometidos por sus progenitores. El modelo de prescindencia entendía que la persona con discapacidad no tenía nada que aportar a la sociedad ya que era improductiva.

Dentro de este modelo subsistieron dos subespecies. Por un lado el eugenésico, que postulaba el sacrificio de los recién nacidos que sufrieran algún tipo de discapacidad. Por otro el de marginación, que se basó en la segregación de la persona con discapacidad y en el cual las personas con padecimiento mental terminaban muriendo por falta de atención, eran sujetos de burla o, en el mejor de los casos, recibían caridad<sup>7</sup>.

**(2.) Modelo Rehabilitador (Siglo XX):** En éste la religión ya no es el marco conceptual que gobierna lo concerniente a la persona con discapacidad debido a que la ciencia médica pasó a ocupar ese lugar.

El modelo rehabilitador no considera que la persona con discapacidad es improductiva, siempre y cuando se rehabilite. Esta perspectiva parte de la premisa que las personas con discapacidad no cumplen con las reglas de "normalidad"<sup>8</sup> de una sociedad determinada, razón por la que deberán rehabilitarse para poder insertarse en ese mundo.

---

<sup>7</sup> Palacios, Agustina *"El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasma-ción en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad"*, 1ra Ed. Cinca, Madrid, pp. 37.

<sup>8</sup> Palacios A., Op. Cit., pp. 81.

Hasta tanto la persona logre rehabilitarse y, con ello, satisfacer las normas sociales, corresponde que sea institucionalizada<sup>9</sup>. El modelo rehabilitador observa a la persona con discapacidad como alguien débil a quien se debe proteger. Es decir, una mirada estrictamente paternalista a través de la cual se le quita a la persona la capacidad de decidir para entregársela a alguien “sano” que decidirá lo más conveniente para la persona incapaz.

Nuestro ordenamiento jurídico receptó las bases del modelo rehabilitador en el derogado Código Civil, reconociendo una amplia legitimación activa para solicitar al Poder Judicial la declaración de demencia de una persona a los efectos de protegerla y evitar que atente contra su persona o contra terceros (conf. arts. 141, 144 inc. 5; 148 y 152 bis inc. 2 CC).

La demanda debía ser acompañada con toda prueba que demuestre el grado de demencia de la persona para que el juez, a través de peritos, determinase si era necesario ordenar la internación en un psiquiátrico o si bastaba con anular su capacidad de ejercicio.

Siguiendo estos lineamientos sustanciales, desde lo procesal el sistema se estructuró sobre la base de un proceso adversarial donde la persona denunciante debería ofrecer la prueba que acredite los hechos invocados, restando para el presunto insano la carga de contrarrestarla (conf. art. 147 CC y 627 CPCCN). Es decir, un proceso estrictamente contradictorio en el cual el demandado debería defenderse y probar que se encontraba dentro de sus facultades.

**(3.) Modelo Psico-Social (finales del S. XX):** Este modelo ya no vincula a la persona con discapacidad con cuestiones médicas, mucho menos religiosas, sino más bien sociales. Esta mirada deja de pensar que la persona debe rehabilitarse para ajustarse a la “normalidad”. En cambio, considera que es la sociedad quien debe modificar sus estructuras para reconocer a la persona con discapacidad como un sujeto más del colectivo.

Este cambio de paradigma abandona la posición tutelar porque la persona ya no es vista como un débil a quien se debe proteger para su propio beneficio sino que, por el contrario, se prioriza su voluntad al admitir que

---

<sup>9</sup> Palacios A, Op. Cit. pp. 92.

el riesgo en la toma de decisiones también forma parte de la dignidad del ser humano<sup>10</sup>.

Afortunadamente el modelo social fue receptado en nuestro ordenamiento jurídico a través de **(i.)** la sanción de la LNSM N° 26.657 y su decreto reglamentario<sup>11</sup>; **(ii.)** la sanción de la Ley 27.044 que otorgó jerarquía constitucional a la CDPD<sup>12</sup> y **(iii.)** a través de la reforma y unificación del Código Civil y Comercial de la Nación<sup>13</sup>. De esta forma, el obsoleto modelo tutelar fue suplantado por un sistema que no pretende juzgar a la persona con padecimientos mentales, sino trabajar con ella para que pueda gozar de sus derechos como cualquier otro individuo.

Desde lo sustancial, el modelo social presume la plena capacidad de toda persona sin distinciones (conf. art. 31 inc. a CCC y art. 3 LNSM), evidenciando una marcada diferencia con el antiguo modelo tutelar<sup>14</sup>. Tampoco permite que los procesos de determinación de la capacidad culminen con una interdicción total de la persona (conf. art. 32 CCC y art. 42 LNSM). Por el contrario, en este sistema el juez debería evaluar si la persona con discapacidad requiere asistencia para actos taxativamente determinados y, de ser así, trabajar con ella -sin intermediarios- para que acceda a un sistema de

---

<sup>10</sup> “...En ese sentido, se destacó que el modelo de asistencia implica que una persona puede aceptar ayuda en la toma de decisiones, pero sin renunciar al derecho a tomar las propias decisiones. En dicho sistema la libertad de elección nunca es vulnerada. La asistencia en la toma de decisiones no cuestiona la sabiduría de las elecciones de la persona, sino que permite a todos y todas afrontar la dignidad del riesgo. Ayuda a la persona a entender la información y a tomar decisiones, basadas en sus propias preferencias...”, Palacios A., Op. Cit., pp. 429.

<sup>11</sup> Ley Nro. 26.657 sancionada el 25 de Noviembre de 2010, Promulgada el 2 de Diciembre de 2010 y publicada en el Boletín Oficial el 3 de Diciembre de 2010.

<sup>12</sup> Ley 27.044 sancionada el 19 de Noviembre de 2014, Promulgada el 11 de Diciembre de 2014 y publicada en el Boletín Oficial el 22 de Diciembre de 2014.

<sup>13</sup> Ley 26.994 sancionada el 1 de Octubre de 2014, Promulgada el 7 de Octubre de 2014 y publicada en el Boletín Oficial el 8 de Octubre de 2014.

<sup>14</sup> Según el derogado Código Civil, una vez interpuesta la demanda por declaración de demencia, el juez interviniente debía designar un curador provisorio que represente y defienda en el pleito a la persona con padecimiento mental hasta tanto se pronuncie en la sentencia definitiva. Nótese que ni siquiera se le reconocía a la persona con padecimiento mental el derecho a elegir voluntariamente un defensor (Conf. art. 147 CC).

apoyos que la asesoren en determinados actos<sup>15</sup> (conf. arts. 31 inc. “b” CCC y art. 42 LNSM). Excepcionalmente y ante el fracaso de otras alternativas, el juez podría disminuir parcialmente la capacidad de una persona. Pero aún en estos casos extremos, deberán extremarse los esfuerzos para respetar la voluntad de la persona.

En síntesis, el nuevo paradigma ya no considera que la persona con discapacidad deba ajustarse a las normas de la sociedad, sino a la inversa. Por ello nuestro sistema legal dejó de exigir que aquella deba defenderse de una demanda de insania y comenzó a ofrecerle un servicio que garantice las necesidades que manifieste tener.

Al ser tan notorio el cambio de lógica que se dio en el campo de la Salud Mental, es imprescindible que las normas procesales sigan dichos lineamientos. En este contexto, entiendo que el proceso no debiera ser estructurado como un típico proceso adversarial pero tampoco como uno voluntario. Más bien debiera racionalizarse la intervención judicial para las causas que verdaderamente lo requieran y avanzar hacia un modelo en donde el Poder Ejecutivo sea quien intervenga para garantizar los derechos de las personas con padecimiento mental.

#### **(IV.) Aspectos Procesales: El ejercicio de la capacidad de la persona con padecimiento mental no debe resolverse en sede judicial.**

Los profesores Francisco Verbic y Ornella Piccinelli sostienen que el CPCCN ha quedado desfasado en relación a los estándares actuales en materia de Salud Mental<sup>16</sup>. Adhiero a esta postura pero con un agregado: el modelo psico-social ya no requiere de la intervención judicial para regular la capacidad de ejercicio de las personas con padecimiento mentales.

---

<sup>15</sup> “...As we referenced in the introduction and discuss in more detail below, ‘supported decision-making’ enables a person to make his/her own decisions with the help of others. British Columbia’s Representation Agreement Act has been hailed by the disability community as highly successful legislative recognition of supported decision-making. It allows for the creation of personal planning tools which enable adults to appoint someone “to help the adult make decisions or to make decisions on behalf of the adult...”, Banch M., Kerzner L., “A New Paradigm for Protecting Autonomy and the Right to Legal Capacity”, October 2010, disponible en <https://www.lco-cdo.org/wp-content/uploads/2010/11/disabilities-commissioned-paper-bach-kerzner.pdf>

<sup>16</sup> Verbic F., Piccinelli O., Op. Cit.

Sabemos que como regla el Poder Judicial debe tomar conocimiento y resolver conflictos intersubjetivos entre partes y, para ello, quienes recurren a los estrados judiciales deben plantear la existencia de un caso o controversia que justifique la apertura de la “*jurisdicción*” (art. 116 CN)<sup>17</sup>.

No obstante, el Poder Judicial también interviene en los llamados “procesos voluntarios”; aquellos en los cuales no existe una controversia entre partes, sino que quienes los impulsan lo hacen por imperio legal<sup>18</sup>. Si bien esta segunda forma de intervención judicial es más bien administrativa que jurisdiccional, existe consenso en mantener el tratamiento de los procesos voluntarios en la órbita judicial por la “conflictividad latente” a la que previamente hice referencia (Ap. II).

Vemos entonces que, de máxima, el Poder Judicial interviene ante conflictos ya suscitados y, de mínima, toma conocimiento de cuestiones que, sin estar controvertidas, pueden estarlo de un momento a otro.

Como sostuve, la instauración del modelo psico-social como política pública para el abordaje de las personas con padecimiento mental trajo consigo cambios sustanciales que necesariamente deben impactar en lo procesal. El Estado ya no considera que la persona con padecimiento mental debe ser institucionalizada o civilmente incapacitada hasta que se ajuste a las normas sociales.

Enmarcado en esta mirada, el CCC eliminó la postura que entendía a los procesos de insania como aquellos donde una parte demandaba a otra por tener alteradas sus facultades mentales, razón por la que se justificaba su internación o interdicción.

En cambio, hoy en día la instancia judicial se activa para garantizarle a la persona con padecimiento mental una batería de derechos de los que es titular, como por ejemplo (i.) el abordaje de la cuestión a través de equipos interdisciplinarios, conformados por médicos, psicólogos, acompañantes

---

<sup>17</sup> “...el Poder Judicial de la Nación conferido a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales nacionales por los arts. 94, 100 y 101 de la Constitución Nacional se define, de acuerdo con invariable interpretación que el Congreso Argentino y la jurisprudencia de la Corte han recibido de la doctrina constitucional de los Estados Unidos, como el que se ejercita en las causas de carácter contencioso a las que se refiere el art. 2 de la ley 27. Tales causas son aquellas en las que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas...”, CSJN fallos 310-2342.

<sup>18</sup> Camps, Op. Cit., pp. 2037.



terapéuticos, trabajadores sociales, entre otros; (ii.) la conformación de sistemas de apoyo para que asesoren a la persona con padecimiento mental en determinados campos taxativamente determinados por el juez actuante y así pueda ejercer plenamente su capacidad jurídica; (iii.) la implementación de alternativas terapéuticas que no sean altamente restrictivas y que siempre prioricen la voluntad de la persona por sobre todas las cosas, etc.

Es notorio el cambio de visión ya que la intervención del Poder Judicial no pareciera responder a cuestiones litigiosas entre quien impulsa la acción y quien debe probar que no está “insano”. Por ello, siguiendo esta premisa y por imperio del principio de tercero excluido, si el nuevo proceso de determinación de capacidad ya no se estructura sobre la base de un conflicto entre partes debe, necesariamente, ingresar a los estrados judiciales enmarcado dentro de los llamados “Procesos Voluntarios”.

En lo que respecta a este tipo de procesos, explica el Profesor Eduardo J. Couture que no nos encontramos con partes en sentido estricto, pues quien peticiona no lo hace en contra de alguien. Pero en caso de que apareciere un tercero con una posición contraria a la del interesado, aquel proceso que inició como voluntario podría devenir en contradictorio<sup>19</sup>.

Vemos entonces que los procesos voluntarios poseen dos rasgos distintivos: (i.) No ingresan a los estrados judiciales a raíz de un conflicto entre partes, sino que la misma ley es quien le impone al interesado la obligación de recurrir al Poder Judicial para la prosecución de determinados trámites<sup>20</sup>; (ii.) Si bien en ellos no hay conflicto latente, el Poder Judicial es quien monopoliza su tratamiento ante la eventualidad de que el proceso devenga en contradictorio por poder afectar derechos de terceros.

Ahora bien, para responder si el modelo social debiera estructurarse sobre la base de un proceso voluntario debemos identificar si existe un conflicto latente que justifique el monopolio de la cuestión por el Poder Judicial.

Para responder a este planteo no debemos perder de vista el fin tuitivo de la normativa vigente en materia de salud mental: garantizar un aborda-

---

<sup>19</sup> Couture, Eduardo J., “*Fundamentos del derecho procesal civil*”, Depalma, Buenos Aires, 1993.

<sup>20</sup> Camps, Op. Cit., pp. 2037.

je interdisciplinario, de acompañamiento y respetuoso de los derechos humanos de las personas con padecimientos mentales (Conf. art. 36 CCC).

Justamente por ello no encontramos motivos por los cuales un tercero podría plantear que el servicio brindado a la persona con padecimiento mental puede lesionar sus propios derechos. Ello no quiere decir que este tercero no pueda perjudicarse por el accionar de una persona con padecimiento mental e iniciarle una demanda. Quiere decir que no hay manera posible de que pueda agravarse sobre la forma en que una persona decide ejercer su capacidad. No debemos olvidar, vuelvo a la carga, que nuestro sistema legal ya no pretende anular capacidades por tener padecimientos mentales.

En síntesis, no hay controversia posible de suscitarse en el proceso de determinación de capacidad entre un tercero y la persona con padecimiento mental, más bien la única controversia posible de generarse se daría entre la voluntad de esta última y lo que resuelva el juez, pero lejos está ello de poder considerarse como un litigio.

#### **(V.) El abordaje de la Salud Mental a cargo de órganos administrativos especializados en la materia.**

Conforme lo desarrollado a lo largo del presente, el abordaje de la salud mental de las personas ya no reúne los requisitos mínimos que justifican la intervención estatal desde lo judicial. En cambio, la instauración del modelo psico-social requiere la intervención estatal para que se garantice el goce de los derechos humanos de las personas con padecimiento mental.

Dentro del ámbito del Derecho Administrativo es pacífica la postura que reconoce a la administración pública facultades materialmente jurisdiccionales. A partir del caso "*Fernandez Arias c. Poggio*" (fallos 247:646) nuestra Corte Suprema Nacional institucionalizó al llamado criterio objetivo a los efectos de definir la naturaleza de los actos estatales.

Por ello se asume que cada Poder del Estado ejerce facultades propias de los otros y así es como el Poder Ejecutivo, además de la típica función administrativa, ejerce facultades legislativas a través de sus reglamentos, como también ejercita facultades jurisdiccionales a la hora de resolver sobre determinadas cuestiones, garantizando el "control judicial suficiente".

En armonía con lo expuesto, considero que la desjudicialización de todo lo atinente a la capacidad de ejercicio de las personas con padecimiento mental debe darse conforme a la ley vigente, la cual ordena crear dispositivos en las comunidades que garanticen un abordaje integral en la materia (conf. arts. 9 inc. d y 11LNSM). Así, no solo se racionalizaría la intervención del Poder Judicial, sino que el Poder Judicial solo intervendría en carácter subsidiario o residual garantizando el control judicial suficiente.

#### **(VI.) Conclusiones finales y propuestas:**

Como corolario de lo expuesto, los procesos de determinación de la capacidad en personas con padecimiento mental no deben pensarse como contenciosos ni como voluntarios porque se impulsan para garantizarle a la persona con padecimiento mental una batería de herramientas para que sea ella misma quien ejerza su capacidad de jurídica.

Habiendo transcurrido años desde la instauración del nuevo paradigma, los códigos de forma deben tomar nota del cambio operado. Ya no es Poder Judicial el que debe intervenir en primer lugar, sino el Poder Ejecutivo.

Nos encontramos en pleno proceso de reforma de la Justicia Civil y en dicho marco se han publicado las *“Bases para la reforma Procesal Civil y Comercial”* impulsadas por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación<sup>21</sup>. Es una buena oportunidad para incorporar a las propuestas la desjudicialización de los procesos de determinación de la capacidad, más teniendo en cuenta que la descongestión de los estrados judiciales es uno de los pilares fundamentales que justifican este nuevo proceso de reforma.

Para finalizar y como resumen de todo lo desarrollado, propongo: **(i.)** Desjudicialización de todo aquello que tenga que ver con la regulación de la capacidad de ejercicio de las personas con padecimiento mental y traspaso de dicha competencia al Poder Ejecutivo para que conforme equipos interdisciplinarios con asiento en los Municipios; **(iii.)** Asignación de funciones jurisdiccionales a los equipos interdisciplinarios con especial énfasis en garantizar un rápido acceso al Poder Judicial para el caso de que la persona con padecimiento mental no esté conforme con lo resuelto.

---

<sup>21</sup> Documento disponible aquí: <https://www.justicia2020.gob.ar/wp-content/uploads/2017/06/Bases-para-la-Reforma-de-la-Justicia-Civil-y-Comercial.pdf>