



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

RESOLUCIÓN S.E. N° 07 /2022

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 11 de octubre de 2022

María Graciela Iglesias, Secretaria Ejecutiva del Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental según Resolución N° 797/13, del Registro de la Defensoría General de la Nación, con todas las atribuciones que en orden a un adecuado funcionamiento fueron contemplados en la ley Nacional de Salud Mental y su Decreto Reglamentario vengo a dictar resolución de conformidad al acta plenaria de la sesión del día 21 de junio de 2022 donde se informa el monitoreo realizado por la práctica de psicocirugía en el Hospital Nacional Alejandro Posadas y

VISTO

I. Que en el mes de diciembre de 2021, a través de notas periodísticas, la Secretaria Ejecutiva del Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental tomó conocimiento de que en el Hospital Italiano de Buenos Aires y en el Hospital Nacional Profesor Alejandro Posadas (en adelante Hospital Posadas), se estaban realizando intervenciones de psicocirugía a personas con discapacidad psicosocial e intelectual.

Que dada la importancia de estas prácticas se ofició a la dirección de ambos hospitales a fin de que den cuenta sobre: el marco clínico y jurídico que habilita a la práctica de “neurocirugía”, el criterio clínico que justifica dicha intervención y el sustento teórico en el que se apoya la misma, la cantidad de personas que se encontraron bajo esa indicación y particularmente se solicitó la expresión del consentimiento informado para la realización de dicha práctica.

II. Que debido a lo precedentemente expuesto se recibe contestación de dicho oficio por parte del Hospital Posadas con fecha 30 de diciembre de 2021, oportunidad en que respondieron los puntos requeridos, estableciendo que el marco de intervención se encuentra justificado por el objetivo de la neurocirugía funcional y se fundamenta en la reducción de la agresividad de la persona.

Que dichos documentos justifican con amplia literatura respecto del “examen neurológico que muestra la ausencia de enfermedad evolutiva, corroborado por resonancia magnética (MRI). La rigurosa asistencia interdisciplinaria durante al menos seis meses antes de la primera evaluación y

USO OFICIAL

Maria Graciela Iglesias
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.657

al menos dos años de tratamiento farmacológico documentado con al menos cuatro fármacos incisivos o de primera línea, con dosis y tiempo adecuados, sin que disminuyeran los síntomas, incluyendo neurolépticos, anticonvulsivos y combinaciones de los mismos (...) Red de apoyo institucional y familiar”.

Que en el mismo orden informan: “los criterios que incluyen la propuesta de neurocirugías funcionales para trastornos de agresividad refractarias. El consentimiento de paciente o la familia o del curador (actualmente denominado sistema de apoyo y salvaguarda), enfermedad médica sistémica o focalizada que por sí misma genere sintomatología psiquiátrica, condición médica asociada que ponga en riesgo al paciente. Atención familiar o institucional inadecuada. Evidencia de alto riesgo quirúrgico”.

ANTECEDENTES

I. Que, atento a esta situación, es que la suscripta dispone la realización de un informe interdisciplinario al equipo técnico, previo a comunicar al plenario del Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental para su posterior tratamiento en el mismo.

Que, celebrado el plenario, se dispusieron por parte del mismo diferentes acciones que fueron ejecutadas por esta Secretaría Ejecutiva.

Que, previamente, se realizó el informe interdisciplinario que obra reservado en esta Secretaría Ejecutiva, del que surge que a una mujer de 46 años, identificada como M.E.L., y a un joven de 29 años, identificado como M.D.R. —ambos con alojamiento en el Cottolengo Don Orione— se les efectuó la práctica de psicocirugía a los efectos de neutralizar su agresividad y mejorar su calidad de vida.

II. Que surge del informe realizado por el equipo interdisciplinario de esta Secretaría Ejecutiva que: “(...) los dos casos tomados fueron presentados y discutidos exhaustivamente por el equipo interdisciplinario del Hospital Posadas, en ateneos de neurocirugía funcional para analizar la condición clínica del enfermo, así como estudios de imágenes para establecer la correlación clínica, estado actual de cada paciente y seleccionar el mejor tratamiento para el mismo (...)”.

Que los pacientes operados por medio de neurocirugías funcionales para trastornos de agresividad refractarias al tratamiento farmacológico y no farmacológico en pacientes con retardo mental severo / grave fueron evaluados en primera instancia por los profesionales de las distintas disciplinas del Cottolengo Don Orione. Una vez evaluados, determinaron que los pacientes anteriormente citados presentaban un



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

diagnóstico de agresividad refractarias al tratamiento y solicitaron su evaluación a la Sección de Neurocirugía Funcional del Hospital Posadas a fin de determinar si los mismos podían ser beneficiados por un procedimiento funcional neuroquirúrgico.

Asimismo informan que los pacientes se trasladaron desde el lugar de origen de su alojamiento —Cottolengo Don Orione— hasta el Hospital Posadas en el día de su intervención, manteniendo su tratamiento farmacológico. Que el procedimiento quirúrgico se efectuó bajo anestesia general, se colocó el marco estereotáxico y se realizó tomografía craneal computarizada para la planeación de los sitios anatómicos. Para localizar la Amígdala Central y el Hipotálamo Postero Medial se utilizó el sistema de estereotaxia Elekta model G (Elekta AB, Suecia).

III. Que se solicitó que se explique a qué organismos sanitarios y judiciales se puso en conocimiento de esta y si se ha solicitado la autorización judicial correspondiente en los respectivos casos.

Que se informó por parte del equipo profesional del Hospital Posadas que, atento la situación de ambos pacientes respecto de los cuales se determinó restricción de la capacidad, se dio intervención en ambos casos a sus representantes legales, a quienes se le brindó información clara, precisa y adecuada con respecto al tratamiento propuesto, conforme lo previsto por el artículo 5º de la Ley 26.529.

Que en el caso de la paciente M.E.L., la sentencia que decretó la restricción de su capacidad determinó un sistema de apoyo y salvaguarda para el desempeño de sus actividades, incluyendo específicamente el contexto médico. En esa misma resolución se designó al Sr. M.A.P.

Que en cumplimiento de lo dispuesto precedentemente dicho representante legal suscribió el pertinente consentimiento informado, junto con el Sr. H.P. como sistema de apoyo.

Que, en el caso del paciente M.D.R., la sentencia que resolvió la restricción de su capacidad, se dictó en julio de 2016, en los términos del Código Civil entonces vigente, y se designó como curador al Titular de la Curaduría Departamental de Quilmes.

Que, en cumplimiento de lo dispuesto precedentemente, dicho representante legal suscribió el pertinente consentimiento informado bajo ese carácter.

USO OFICIAL
Márcia Graciela Iglesias
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.529

IV. Que, ante la pregunta bajo qué principios éticos se había procedido a la determinación de intervenir, respondieron que los mismos se ubicaban en la bioética, en el principio de justicia y beneficencia, afirmando que el objetivo era mejorar la calidad de vida de las personas a partir de neutralizar su agresividad.

V. Que es de destacar que la única información que da el equipo interviniendo bajo la dirección del Dr. P. es que se solicitó la autorización al director del Cottolengo Don Orione, donde se alojan las personas que han sido intervenidas, por una de ellas y al curador de la otra. No obra en la contestación al oficio ninguna constancia del procedimiento del consentimiento informado.

VI. Que el informe interdisciplinario elaborado por el equipo técnico de esta Secretaría Ejecutiva da cuenta de haber mantenido una entrevista con el director médico del Cottolengo Don Orione y el equipo de atención en neurocirugía del Hospital Posadas. El contenido de dicho informe refiere que, una vez realizada la psicocirugía en diciembre de 2021 mejora la agresividad en parte, pero no se pudo "sacar la medicación" (informe interdisciplinario de fecha mayo de 2022).

Que, asimismo, constan los dichos del profesional, donde manifiesta que se tocaron los centros de impulsividad de la persona pero la obsesión la mantiene. Al respecto, refiere que al ver la escasa respuesta de la intervención quirúrgica frente a las conductas agresivas infiere que las mismas son secundarias a su trastorno obsesivo, cuyo núcleo no fue intervenido durante la cirugía. En relación con esto, menciona que se pensó la posibilidad de realizarle una nueva psicocirugía pero que se descarta esta posibilidad, debido a que "los efectos de la cirugía en ella no fueron los que esperábamos, en ella primó la obsesión".

Que informa también el director del Cottolengo que los candidatos deben ser personas con retraso mental, agresividad y altas dosis de psicofármacos.

VII. Que consta en el informe que los profesionales del equipo interdisciplinario de esta Secretaría Ejecutiva no pudieron mantener comunicación con la Sra. M.E.L., y que la misma se encontraba en silla de ruedas, contenida con una faja para evitar caídas y sin posibilidad de mantener diálogo. Asimismo, la persona impresionaba enojada e irritable.

Que, respecto del equipo de neurocirugía funcional del Hospital Posadas, se informó que se encuentra conformado por tres neurocirujanos (uno de los cuales es el Dr. S.P., quien es a su vez Jefe de la



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

Unidad de Neurocirugía funcional), cinco neurólogos (uno de los cuales, es también neurofisiólogo), un neurólogo pediátrico, una neuropsiquiatra (Dr. G.B.), una neuropsicóloga (Lic. F.L.), una psicóloga especialista en terapia cognitiva-conductual (Lic. R.M.), una trabajadora social y un ingeniero biomédico, quienes afirmaron que en el caso de la Sra. M.E.L., se realizó una hipotalamotomía posterior bilateral y amigdalectomía izquierda con el objetivo de tratar la agresividad refractaria al tratamiento.

Que el proceso de evaluación tuvo conversaciones y ateneos con el equipo del Cottolengo Don Orione. Manifestaron que no fue consultado el Comité de Bioética del Hospital Posadas, no lo creyeron necesario, atento a contar con el apoyo de los tutores legales (El subrayado me pertenece).

VIII. Que el informe concluye que de las evoluciones clínicas y de las realizadas por el equipo interdisciplinario de esta Secretaría Ejecutiva surge que la Sra. M.E.L., a dos semanas de la intervención quirúrgica recayó con conductas agresivas que requirieron sujeciones mecánicas y refuerzo farmacológicos.

Que, en cuanto al Sr. M.D.R., el procedimiento resulta ser el mismo que para la usuaria precedentemente analizada, que se realizó el día 10 de agosto de 2021 y se informó que post cirugía presentó fiebre y posteriormente neumonía por lo cual fue necesario la utilización de respirador mecánico.

Que, al momento de la evaluación del equipo interdisciplinario de esta Secretaría Ejecutiva, el Sr. M.D.R., mostró compromiso motor y cognitivo, con elevada irritabilidad, agresividad y conductas disruptivas permanentes.

Que surge del informe que el director médico del Cottolengo Don Orione trasmite la prescripción farmacológica y la mejoría en sus conductas agresivas. Es de observar que se informa que en la historia clínica previo a la cirugía del Sr. M.D.R., habría presentado lenguaje y que esto fue subestimado por el director médico del lugar.

IX. Que, de todos modos, se desprende que habría empeorado la sintomatología motora debido a que antes deambulaba "improductivamente" y en la actualidad no puede deambular de manera completa. En este caso, de la misma forma, no se contó con un dictamen del Comité de Bioética del Hospital Posadas.

USO OFICIAL
Maria Graciela Iglesias
Secretaría Ejecutiva de
Entorno de Bienestar
Ley 26.557

X. Que, en vista de toda la información se ofició por parte de la Secretaría Ejecutiva del ORN, al Cottolengo Don Orione, al Juzgado Civil y Comercial Nro. 10 de Lomas de Zamora, al Juzgado de Familia Nro. 2 de Florencio Varela y a la Curaduría Oficial de la departamental de Quilmes, para que informen sobre el conocimiento, procedimiento y autorización de la intervención a las personas M.E.L., y M.D.R., en el Hospital Posadas.

Que el Juzgado Civil y Comercial Nro. 10 de Lomas de Zamora, en trámite de la determinación de la capacidad de la Sra. M.E.L., informa que toma conocimiento de la situación a partir del oficio librado por esta Secretaría Ejecutiva con fecha 13 de junio del corriente. Asimismo informa que no se solicitó autorización judicial ninguna por el Cottolengo Don Orione y que el alcance de representación de la Sra. M.E.L., requiere de un sistema de apoyo y salvaguarda máximo para el desempeño de las actividades diarias en el contexto médico, social, educativo y personal.

Que adjunta la sentencia del 17 de febrero de 2021 en la que se resolvió la restricción de la capacidad jurídica en términos del art. 32 del CCCN y se dispuso un sistema de apoyo para el desempeño de las actividades diarias.

Que la misma establece que los actos que se cumplan sin los apoyos serán nulos y se dispone que para los actos patrimoniales de la Sra. M.E.L., se requerirá la autorización judicial y la intervención del Ministerio Público.

Que, por su parte, el Juzgado de Familia Nro. 2 de Florencio Varela informa respecto del estado judicial del Sr. M.D.R., que no ha tomado oportuno conocimiento sobre la práctica realizada al interesado ni se ha requerido autorización judicial.

XI. Que, posteriormente a recibir oficio de esta Secretaría Ejecutiva y tomar conocimiento de la situación, el Perito Médico Psiquiatra miembro del Cuerpo Técnico Auxiliar del juzgado realiza una visita institucional, en donde el equipo tratante del Cottolengo Don Orione acompaña el consentimiento respecto del Sr. M.D.R., y del Titular de la Curaduría Oficial de Quilmes. Asimismo, se indagó respecto de la evolución favorable del joven, notable a simple vista respecto de visitas anteriores y adjunta informe de lo mencionado.

Que informa que con fecha 6 de abril de 2016 se declaró la restricción de capacidad del Sr. M.D.R., en los términos de los arts. 32 y sgtes. del CCCN, art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, designando en carácter de curador definitivo al Sr. titular de la



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

Curaduría Oficial de Alienados para el Departamento Judicial de Quilmes.

Que, si bien no acompaña copia de la sentencia sobre la restricción de la capacidad, informa que se ordena la compulsa de la misma, a los fines de dar cumplimiento con la revisión de la citada resolución en los términos del art. 40 del CCCN.

Que el curador oficial de la departamental de Quilmes, cursa respuesta al oficio librado por esta Secretaría Ejecutiva, donde puso en conocimiento que oportunamente se le informó por parte del equipo médico del Cottolengo Don Orione, no solamente la necesidad sino también la conveniencia y beneficios que acarrearía al paciente la intervención propuesta, afirmando su acierto y alta efectividad, ya que conforme al informe del Cottolengo Don Orione la evolución del Sr. M.D.R., ha sido extremadamente favorable.

Que el curador informa ser lego en la materia, no contando en la dependencia con peritos médicos que puedan expedirse sobre el caso y que por tal motivo realizó todas las averiguaciones pertinentes realizando interconsultas con los profesionales del Área de Salud Mental de la Curaduría General de la Procuración de la Provincia de Buenos Aires antes de aventurar cualquier decisión, siendo todos contestes en que era procedente brindar dicha autorización.

Que, a su vez, informa que no solicitó la autorización al Juzgado ya que sucedió en tiempos de pandemia cuando se requería cierta urgencia y, tratándose de una gestión extraprocesal del resorte de las incumbencias de su Curaduría, donde el juez —también lego en la materia— poco podría aportar más que ratificar dicha autorización, ante la evidencia de los hechos en que galenos especializados en el tema sugieren una práctica que sólo podría traer beneficios al Sr. M.D.R., procedió a firmar su consentimiento informado.

Que por su parte, el Cottolengo Don Orione informa que el Sr. M.D.R., padece retraso mental grave, trastornos de la conducta secundarios a encefalopatía crónica no Evolutiva, con severos niveles de heteroagresividad. Recibía dosis máximas de medicación antipsicótica y sedativa, además de frecuentes intervenciones farmacológicas de rescate, debido a episodios de excitación psicomotriz y agresividad. Ingresó al protocolo de evaluación como candidato a neurocirugía mínimamente invasiva estereotáctica de la conducta

USO OFICIAL

María Cecilia Iglesias
Secretaría Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ex. 46.857

en enero de 2021. Luego del proceso de evaluación y habiéndose verificado que el paciente cumplía con los criterios de inclusión para el procedimiento (retraso mental grave asociado a conductas no controlables con dosis máximas de medicación), se procedió a la realización de la intervención, que se basa en el tratamiento del síntoma (agresión) y no de la enfermedad que lo provoca, a fin de mejorar la calidad de vida del paciente, intentando disminuir, además, la carga psicofarmacológica.

Que el consentimiento informado de M.D.R., fue rubricado por su Curador Oficial.

Que actualmente se encuentra en buen estado general, con estado de conciencia habitual, se desplaza por sus medios con ayuda de terceros, se mantiene dependiente para higiene y vestido, se alimenta con asistencia de terceros, mantiene incontinencia urinaria y fecal eventual (usa pañal) y actualmente no presenta modificaciones en su estado de dependencia luego del procedimiento estereotáxico en relación a su estado previo. No tiene episodios de excitación psicomotriz y se encuentra sin tratamiento psicofarmacológico. Realiza actividades educativo-terapéuticas de acuerdo a su estado neurológico.

Que, respecto a la Sra. M.E.L., el Cottolengo Don Orione informa que padece retraso mental grave, Trastorno Obsesivo compulsivo (TOC) y psicosis residual con severos niveles de agresividad y auto agresividad. Recibía dosis máximas de medicación antipsicótica y sedativa además de frecuentes intervenciones farmacológicas de rescate debido a episodios de excitación psicomotriz y agresividad. Ingresó al protocolo de evaluación como candidata a neurocirugía mínimamente invasiva estereotáctica de la conducta en enero de 2021. Luego del proceso de evaluación y habiéndose verificado que la paciente cumplía con los criterios de inclusión para el procedimiento (retraso mental grave asociado a conductas no controlables con dosis máximas de medicación), se procedió a la realización de la intervención, que se basa en el tratamiento del síntoma (agresión) y no de la enfermedad que lo provoca, a fin de mejorar la calidad de vida de la paciente, intentando disminuir, además, la carga psicofarmacológica.

Que el consentimiento informado de Sra. M.E.L. fue rubricado por quienes ejercen el sistema de apoyo y son sacerdotes de la institución.

Que actualmente la Sra. M.E.L. se encuentra en buen estado



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

general, con estado de conciencia habitual, se desplaza por sus medios, se mantiene dependiente para higiene y vestido, se alimenta sola, mantiene incontinencia urinaria y fecal eventual (usa pañal) y no presentó modificaciones en su estado de dependencia luego del procedimiento estereotáxico. Persiste con episodios de excitación psicomotriz, pero sin autoagresión ni agresión a terceros. Se nota predominio de conductas relacionadas con su Trastorno Obsesivo Compulsivo, por lo que el tratamiento psicofarmacológico actual está dirigido al control de esas manifestaciones.

CONSIDERANDO

I. Dados los antecedentes reseñados en los acápite que anteceden surge claramente que se habrían vulnerado normas que conforman el plexo jurídico por el que se establecen requisitos de actuación insoslayable cuando se encuentra involucrada una persona con discapacidad psicosocial o intelectual. Atento a que la decisión respecto de una intervención que implique una injerencia a la integridad de la persona y/o a la inviolabilidad de su cuerpo requiere de un proceso legitimado y en algunas situaciones de imposible concreción si estas afectan la dignidad de la persona.

II. Téngase presente el aporte realizado por el CELS y aprobado por todo el plenario del Órgano como parte del mismo, en el que, entre otras consideraciones, estableció: "La toma de decisión por la realización de neurocirugías exige un proceso de trabajo con las personas usuarias en el que se analice junto a ellas los alcances esperados, así como los riesgos, molestias y efectos adversos que conlleva su realización. El acompañamiento profesional y de los apoyos en el proceso de toma de decisiones debe estar presente y debe extenderse en el tiempo necesario para asegurar que las personas sean las protagonistas en la toma de decisión respecto de su salud (...)".

Cabe señalar que, en el caso en que la persona no pueda interactuar con el entorno y los sistemas de apoyo hayan fracasado, se deben observar las pautas de interpretación de la voluntad que emana de las Observaciones Generales del Comité de las Personas con Discapacidad y la profusa literatura existente en la actualidad dentro del marco de derechos de

USO OFICIAL

Maria Graciela Iglesias
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.657

la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD)¹.

A. PRÁCTICAS EXPERIMENTALES EN PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL Y/O PSICOSOCIAL

Surge de la documentación obrante y de los informes realizados que la práctica de neurocirugía no encuentra aún un consenso científico que permita aseverar que no se trata de una práctica enmarcada en la norma del art. 58 del CCCN.

En el informe "Consideraciones preliminares sobre la utilización de procedimientos neuroquirúrgicos para el tratamiento de trastornos del comportamiento (CT)" elaborado por el equipo interdisciplinario de la Secretaría Ejecutiva informó que: "En este sentido, el documento de 'Consenso sobre las directrices para la Neurocirugía estereotáctica de los trastornos psiquiátricos' (Nuttin, 2014) destaca que, si bien los procedimientos de ablación estereotáctica como la cingulotomía y la capsulotomía para la depresión y el trastorno obsesivo-compulsivo se consideran "establecidos" en algunos países, todavía carecen de evidencia de nivel I. Además, se observa que la estimulación cerebral profunda en cualquier objetivo cerebral probado hasta ahora, y para cualquier trastorno psiquiátrico o conductual, aún permanece en una etapa de investigación".

Sigue diciendo el informe que: "(...) En 2017, el Royal College of Psychiatrists afirma que 'todos los procedimientos de Estimulación cerebral profunda (DBS) para todas las indicaciones psiquiátricas' son 'de investigación' y 'no deben realizarse a menos que sean parte de un protocolo de investigación éticamente aprobado' (Royal College of Psychiatrists, 2017- Declaración de posición CERT 05/17)".

A mayor consideración el informe establece que: "La preocupación por la evidencia científica de la eficacia y la seguridad es la más importante. De hecho, la mayoría de los estudios en neurocirugía psiquiátrica no cumplen con los criterios científicos básicos que son estándar en la investigación farmacéutica. En particular, la mayoría de los estudios de procedimientos de neurocirugía psiquiátrica no son controlados de forma simulada ni doble ciego, y pocos estudios tienen el poder estadístico adecuado. Ningún investigador sobre fármacos aceptaría estos estudios como evidencia suficiente a favor de la intervención (Muller et al., 2022)".

¹ Observación Gral. N°1 Comité de los Derechos de las personas con Discapacidad. Capacidad Jurídica, 14 de abril de 2014.



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

"Tales resguardos se asocian a que la neurocirugía psiquiátrica carece de evidencia científica sobre su eficacia y seguridad. El potencial de efectos adversos es la barrera más omnipresente para los pacientes y los médicos cuando consideran la neurocirugía psiquiátrica según una encuesta entre los miembros de la Sociedad Estadounidense de Neurocirugía Estereotáctica y Funcional (...)".

Lo informado impone que resulta ser una práctica sin certeza en la evidencia científica y, por tanto, su consideración debe tratarse como práctica experimental.

B. MARCO NORMATIVO VIGENTE

En mérito de lo expuesto, es necesario remarcar que, en la reforma al CCCN, implementado por Ley N° 26.694 en agosto de 2015, se incluyó el art. 51 que refiere a la inviolabilidad de la persona humana y que en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad. De esta manera, el reconocimiento y respeto por la dignidad de la persona humana implica, además, consagrar a la persona como un fin en sí misma, proscribiendo todo trato utilitario. En este sentido, la inviolabilidad de la persona consagrada en el mencionado artículo 51 se relaciona con el artículo 17 que establece que el cuerpo humano no es un objeto de comercio. Así, la noción de propiedad sobre el cuerpo es contraria a la naturaleza misma del ser humano, que es una unidad. La persona no puede desdoblarse dentro de sí misma, entre un sujeto de derecho y un objeto de derecho sin que su unidad más radical quede afectada².

Además establece en el art. 55 del mismo cuerpo legal la disposición de derechos personalísimos estableciendo el consentimiento para la disposición de tales derechos si no fueran contrarios a la ley, la moral o a las buenas costumbres.

El art. 56 del CCCN dispone con absoluta realidad que están prohibidos los actos de disposición del propio cuerpo que ocasionen una disminución permanente de su integridad o resulten contrarios a la ley, la moral o las buenas costumbres, excepto que sean requeridos para el mejoramiento de la salud de la persona y de conformidad a lo dispuesto en el ordenamiento

USO OFICIAL
María Graciela Iglesias,
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.694

² Agustina Palacios, Silvia Fernández y María Graciela Iglesias. *Situaciones de Discapacidad y Derechos Humanos*, Editorial La Ley, 2020 pag.105

jurídico.

La norma es clara y contundente al establecer que el consentimiento para los actos establecidos en el primer párrafo del artículo citado no puede ser suplido y es libremente revocable.

Como si esto fuera poco, el art. 58 del mismo cuerpo legal establece que las investigaciones médicas en seres humanos mediante intervenciones tales como tratamientos, métodos de prevención, pruebas diagnósticas o predictivas, cuya eficacia o seguridad no están comprobadas científicamente, solo se pueden realizar si se cumplen con los requisitos de la ley. Entre ellos se encuentra el inc. d (contar con la autorización previa del organismo público correspondiente).

La exigencia de tener fundada una cuidadosa comparación entre los riesgos y las cargas en relación con los beneficios previsibles que representan para las personas que participan en la investigación y para otras personas afectadas por el tema que se investiga, los beneficios predecibles, que no implique riesgo ni molestias desproporcionadas, entre otros requisitos ineludibles para una práctica como la que se realizó en dos personas con una condición de discapacidad.

C. CONSENTIMIENTO INFORMADO

Resulta, además, una garantía de derecho que el consentimiento informado en los actos personalísimos no se ajuste a la mera representación sustitutiva de un funcionario o una persona que cumple la función de apoyo. El consentimiento informado resulta un proceso dinámico nutrido de información pleno y libre para la conformación de una voluntad que, en términos de la bioética denomina "un juicio de competencia" y que, en términos de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) refiere a la manifestación de una preferencia que contiene circunstancias y requisitos de tiempo, modo y lugar, donde el proceso de autonomía se conforma a los fines de una decisión o la manifestación de una preferencia (conforme la Observación General N° 1 de abril de 2014 del Comité de la Convención de los Derechos las Personas con Discapacidad, el art. 5 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de Unesco de 2005, el principio 11 de los 21 principios de Naciones Unidas para la protección del enfermo mental. Resolución Nro. 46/119 Asamblea General de Naciones Unidas, de 17 de diciembre de 1991, art. 5 de la ley N° 26.742, art. 10 y sgtes. de la ley Nacional de Salud Mental N° 26.657.



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

Corresponde considerar que respecto de la Sra. M.E.L., la sentencia dictada por el Juzgado Civil y Comercial Nro. 10 de Lomas de Zamora designó un sistema de apoyo y salvaguarda en las personas M.A.P., y H.P., ambos sacerdotes de la orden religiosa del Cottolengo Don Orione. En relación al Sr. M.D.R. se recibe contestación del Juzgado de Familia Nro. 2 de Florencio Varela al oficio librado por esta Secretaría Ejecutiva, cuya titular J.A.M., refiere que con fecha 16 de junio del corriente el equipo tratante del Cottolengo Don Orione acompañó el consentimiento informado requerido y del titular de la Curaduría de Quilmes, informando que el Sr. M.D.R., ha tenido una evolución favorable.

Del mismo modo se informa que el 6 de abril de 2016 se declaró la restricción de la capacidad jurídica en los términos del art. 32 y ss. del CCCN, designando en carácter de curador definitivo al titular de alienados de la departamental de Quilmes.

Conforme a lo reseñado *ut supra* en antecedentes, se remarcó que el curador no solicitó autorización judicial ya que la cirugía sucedió en tiempos de pandemia, cuando se requería cierta urgencia y que tratándose de una solicitud extraprocesal, en la que el juez —lego en la materia— poco podría aportar más que ratificar dicha autorización, ante la evidencia de los hechos en que galenos especializados en el tema sugieren una práctica que sólo beneficios podría traer al Sr. M.D.R..

En tanto esta respuesta corresponde analizar la extensión de la representación ante un acto personalísimo como el consentimiento informado, con restricciones expresas en las normas y estándares cuando se refiere a personas con discapacidad mental.

En relación a la figura de apoyo y el alcance del art. 38 del CCCN, atento que los apoyos no tienen facultad de representación salvo que hubiera sido establecido en la sentencia dictada específicamente estableciendo los actos de sustitución, respecto de actos personalísimos tales como la intervención de hipotalamotomía posterior bilateral y amigdalectomía izquierda, que implica la utilización del método de heterotaxia y que supone la aplicación de distintos electrodos que se dirigen a la zona posterior al hipotálamo, desafectando el mismo.

La jurisprudencia ha establecido que: "A juicio de esta

USO OFICIAL
Marta Graciela Iglesia:
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Nro. 2015-7

Corporación un procedimiento quirúrgico de esterilización constituye una restricción severa de un derecho fundamental; (ii) Por dicha razón, el mismo no puede ser simplemente autorizado por el representante legal de una menor de edad con problemas de retardo mental, sino que además es menester obtener previa autorización judicial, dentro de un proceso distinto al de la tutela (...)"³.

Luego de la lectura del informe interdisciplinario no cabe duda de que la consideración de la práctica se enmarca en una cirugía experimental. Prueba de ello surge de lo informado en la etapa previa a la intervención (Ateneos, entrevistas con lapso de seis meses de tiempo) de ello es que el equipo interviniente mantuvo ateneos y encuentros previos a la selección de las personas a las que podían realizar la cirugía.

La CDPD no permite soslayar que en la concepción del modelo social de la discapacidad se reconoce el derecho a la no discriminación por motivo de discapacidad. (art. 5).

En este caso se han objetivado a las dos personas que se les practicó la intervención sin la consideración transversal y proporcional de los derechos en juego en su calidad de persona humana. Tampoco se solicitó un dictamen al Comité de Bioética que pudiera establecer bajo los principios y derechos de la bioética la no mal-eficiencia, beneficencia y justicia, que los informes brindados por el equipo interviniente dicen y que le caben a un dictamen previo al Comité de Bioética. Por otra parte, así lo establece la norma del art. 58 del CCCN que resulta aplicable a este contexto por tratarse de personas con discapacidad y una práctica cruenta, excepcional, de ensayo experimental y sujeto a las garantías reforzada de todos los intervenientes. No se contó tampoco con la autorización previa del organismo público interviniente, es decir la autoridad de aplicación, ni tampoco se han tenido en cuenta los riesgos y las cargas, con los beneficios predecibles a las personas que intervinieron en la cirugía (inc. e art.58 del CCyCN).

En el caso de la Sra. M.E.L., su sentencia establece un sistema de apoyo para la vida diaria sin establecer la extensión de los actos del apoyo con facultades de representación y determina también un régimen para los actos patrimoniales donde se debe solicitar autorización judicial.

Aun en el caso de contar con facultad de representación se debió poner en conocimiento al juzgado interviniente, atento al derecho

³ Corte Constitucional de Colombia Sentencia T-303/16.



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

personalísimo en juego y el conocimiento que el control de legalidad se ejerce desde la jurisdicción de acuerdo a la CDPD⁴ y a la Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657⁵

De más está valorar que si se requiere autorización judicial para un acto extraordinario de administración y disposición de bienes patrimoniales, mucho más se le debe dar intervención judicial a una práctica donde no se tiene a ciencia cierta la certeza de sus efectos y que en si misma resulta violatoria en relación a la integridad de la persona conforme a la convención de Derechos Humanos⁵.

D. FUNDAMENTO BIOÉTICO

Es innegable el valor de la bioética en una práctica que incursiona sobre la persona, sin que esta preste un consentimiento informado fehaciente (conf.CIDH en Poblet Vilches contra Chile de 8 de marzo de 2018)⁷

La Declaración de Helsinki de la AMM - Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos Grupos y personas vulnerables establece su principio 19 que: "Algunos grupos y personas sometidas a la investigación son particularmente vulnerables y pueden tener más posibilidades de sufrir abusos o daño adicional. Todos los grupos y personas vulnerables deben recibir protección específica. La investigación médica en un grupo vulnerable sólo se justifica si la investigación responde a las necesidades o prioridades de salud de este grupo y la investigación no puede realizarse en un grupo no vulnerable"⁸.

Valorando el informe del equipo interdisciplinario respecto de la historia clínica: MDR La evaluación neuropsiquiátrica realizada ese mismo día por el Dr. Gastón Bartoli da cuenta de que el usuario se encontraba

⁴ Arts.3,5,8,12,19,26 v cccs

⁵ Arts.3,7,10,y sgtes y concs.

⁶ Art.5 de la CDH.

⁷Cfr. Caso I.V. Vs. Bolivia, *supra*, parr. 182. Cfr. En efecto, conforme a las declaraciones de Helsinki de la Asociación Médica Mundial. Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos (59^a Asamblea General, Seúl, Corea, octubre 2008), Principio 25 y de la Declaración de Lisboa de la Asociación Médica Mundial sobre los Derechos del Paciente Adoptada por la 34^a Asamblea Médica Mundial Lisboa, Portugal, Septiembre/Octubre 1981 y enmendada por la 47^a Asamblea General Bali, Indonesia, Septiembre 1995 y revisada su redacción en la 17^a Sesión del Consejo, Santiago, Chile, octubre 2005, Principio 3. Sólo el paciente podrá acceder a someterse a un acto médico.

⁸ Universidad de Navarra Centro de Documentación de Bioética. Departamento de Humanidades Biomédicas. Apartado 177. 31080 – Pamplona. España.
<http://www.unav.es/cdb/>

“excitado, inquieto, no puede permanecer sentado, recorre la habitación caminando mientras se lo evalúa”. Asimismo, registra que el usuario presenta “disartria y pensamiento de contenido pobre y pueril”, entre otras cosas. En estas evoluciones previas se da cuenta de que el usuario hablaba y caminaba previo a la cirugía (si el pensamiento es de contenido “pobre y pueril” se desprende naturalmente que el usuario algo podía expresar verbalmente).

En esta apreciación se desprende que el usuario podía expresar algo verbalmente, dando cuenta que presentaba lenguaje previo a la cirugía, más allá de si era o no comprensible (tal como lo establece el informe del 14 de diciembre 2020 oportunamente comunicado a esta Secretaría Ejecutiva el 30 de diciembre de 2021).

En la evolución del 9 de agosto de 2021, ya ingresado M.D.R. para realizar el procedimiento, la historia clínica registra que no se aprecian signos cerebelosos ni meníngeos y que el usuario registra un lenguaje incomprensible.

Según surge del informe presentado por el equipo interdisciplinario: “De las historias clínicas relevadas (tanto del Cottolengo Don Orione y del Hospital Posadas) y de la evaluación realizada por este equipo por el usuario se desprende que habría empeorado la sintomatología motora. En este sentido, mientras que previo a la cirugía el deambulaba ‘improductivamente’ por el establecimiento y presentaba un ‘adecuado control postural sin alteración en el equilibrio’ en la actualidad el mismo no puede deambular sin asistencia, presenta pérdida del equilibrio así como marcados movimiento anormales en miembros superiores que impresionan ser disquínéticos (...) Mientras que los profesionales mencionan que el usuario ‘no hablaba’ previo a la intervención, surge de las historias clínicas que el mismo presentaba ‘escaso lenguaje’ y ‘pensamiento de contenido pobre y pueril’ lo cual sugiere que preservaba cierta capacidad de habla”.

Posteriormente a la cirugía, el Sr. M.D.R., presentó un neumoencéfalofronto temporal derecho y frontal izquierdo, que derivó en una intubación orotraqueal con asistencia ventilatoria mecánica. Existen constancias de que, al 11 de agosto de 2021, el Sr. M.D.R., presentó fiebre persistente compatible con sepsis. De la misma manera surge de la historia clínica que sufrió contención mecánica de cuatro miembros, pese a que no se registran conductas agresivas.

Con fecha 30 de agosto de 2021, se lo externó con sonda nasogástrica para alimentarse porque no se encontraba en condiciones de



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

deglutir.

En cuanto a la Sra. M.E.L., el equipo interdisciplinario de esta Secretaría Ejecutiva informó que de la evaluación realizada y luego de recabada la historia clínica y la entrevista mantenida con las autoridades del Hospital Posadas, se advierte que luego de la práctica de neurocirugía: “(...) la evolución de la usuaria no sería la esperada puesto que no hubo cambios significativos en lo que respecta a la cantidad ni calidad de medicación psicofarmacológica prescripta, como así tampoco un cambio conductual que resulte favorable. En este sentido el plan de medicación que recibe la usuaria es mayor que el previo a la psicocirugía (...”).

Asimismo informa que, de las evoluciones de las historias clínicas como de la evaluación realizada, a tan sólo dos semanas de la práctica la usuaria recayó con conductas agresivas con sujeción mecánica y refuerzos farmacológicos.

Destacan que quienes autorizaron la intervención quirúrgica fueron sus apoyos, miembros del Cottolengo Don Orione y que el procedimiento fue realizado sin el aval del Comité de Bioética del Hospital Posadas, quien informara que toma cuenta de las intervenciones a partir de las noticias que salieron en diferentes medios de comunicaciones.

Lo expuesto precedentemente no hace más que reafirmar la vulneración de derechos cometidos al no haber confrontado la práctica establecida con los estándares normativos que imponen a la actuación profesional al referirse a personas que integran un colectivo cuya vulnerabilidad les impide rechazar las decisiones adoptadas, en este caso, por los profesionales del Hospital Posadas como del Cottolengo Don Orione.

Los fundamentos analizados en los puntos B, C y D ameritan considerar que se obró sin la debida diligencia y sin cumplir con los requisitos que las normas legales imponen.

CONCLUSIÓN

Ante las consideraciones precedentes, corresponde establecer que las prácticas realizadas en el marco de actividades y procedimientos con escasos niveles de evidencia practicadas en personas con discapacidad que no pueden cursar un efectivo proceso de consentimiento

USO OFICIAL

Maria Graciela Iyle
Secretaria Ejecutiva
Órgano de Revisión
Ley 26.557

informado, se encuentra enmarcadas en las disposiciones del art. 58 del CCCN antes señalado.

A partir de todo el tiempo de actuación y construcción de información realizada por este organismo surge que se trata de un procedimiento controversial.

El equipo interdisciplinario del Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental da cuenta de que los procedimientos de ablación estereotáctica como la cingulotomía y la capsulotomía para la depresión y el trastorno obsesivo compulsivo se consideran establecidos en algunos países pero que aún carecen de evidencia nivel I. Además, se observa que la estimulación cerebral profunda —hasta ahora y para cualquier trastorno psiquiátrico o conductual— aún permanece en etapa de investigación.

Sigue afirmando el informe interdisciplinario que no se puede desestimar que dicho procedimiento produce lesiones irreversibles y que las ablaciones por radiofrecuencia o radio quirúrgicas son irreversibles pudiendo generar secuelas permanentes.

La preocupación por la evidencia científica de la eficacia y la seguridad es la más importante, en los estudios de neurocirugía psiquiátrica no cumplen con los criterios científicos básicos que son estándar en la investigación farmacéutica.

Asimismo, surge del informe realizado que los ensayos controlados aleatorios con procedimientos ablativos vs. operación simulada son éticamente problemáticos debido al alto nivel de daño de las intervenciones neuroquirúrgicas que no se equilibran con ningún beneficio clínico.

Todo lo afirmado por el equipo, según surge de lo solicitado por la suscripta, se encuentra en referencias bibliográficas de distintas partes del mundo, entre ellas Alemania, Inglaterra, México, Colombia, Argentina y España, entre otras.

DERECHO

Funda el contenido de esta resolución el art. 75 inc. 22) de la Constitución Nacional, por considerar que en el caso se encuentran violados los derechos humanos que hacen a la vida, a la integridad y a la no injerencia arbitraria (Convención de los Derechos Humanos y concordantes).

Los arts. 1, 2, 3, 5, 7, 12, 13, 16, 19, 26 y concordantes de la



Ministerio Público de la Defensa
Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental

arbitraria (Convención de los Derechos Humanos y concordantes).

Los arts. 1, 2, 3, 5, 7, 12, 13, 16, 19, 26 y concordantes de la CDPD; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO de 2005, la Ley Nacional Nro. 26.529 sobre derechos del paciente en su relación con los profesionales e instituciones de la salud; los arts. 31, 32, 38, 41, 51, 54, 55, 56, 58 y 59 del CCCN y Comercial de la Nación y los arts. 3, 7, 8,10, 40 inc. a, b, c, d, j, k, l, m de la Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657. Jurisprudencia concordante: "La discapacidad es una categoría protegida por la Convención Americana, por lo tanto, está prohibida cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la discapacidad real o percibida de una persona (...) Los estados deben proporcionar los servicios de salud necesarios para prevenir posibles discapacidades, así como prevenir y reducir al máximo la aparición de nuevas discapacidades. El cumplimiento de la obligación del Estado de respetar y garantizar el derecho a la salud deberá dar especial cuidado a las personas en situación de pobreza (...) Someter a una persona con discapacidad a un tratamiento de salud sin su consentimiento informado también puede constituir una negación de su personalidad jurídica (Caso Guachala Chimbo vs. Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia del 26 de marzo de 2021); Poblete Vilches y otros vs. Chile (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 8 de marzo de 2018); Sentencia T-303/16 (Corte Constitucional de Colombia, 2016); D.M.A. s/ Declaración de incapacidad (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 7 de julio de 2015).

USO OFICIAL
Marta Graciela Agüesias
Secretaria Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.657

**LA SECRETARÍA EJECUTIVA DEL ÓRGANO DE REVISIÓN
NACIONAL DE SALUD MENTAL**

RESUELVE:

I. CONSIDERAR que la práctica de neurocirugía personal realizada en las personas M.D.R., y M.E.L., constituye una grave vulneración a los derechos humanos en las condiciones en las que las mismas fueron dispuestas al contradecir las normas legales vigentes.

II. SOLICITAR a las autoridades competentes del Ministerio de Salud de la Nación, al director del Hospital Nacional Profesor Alejandro Posadas y al director médico del Cottolengo Don Orione que se abstengan de efectivizar

nuevas intervenciones de neurocirugía funcional en personas con discapacidad que no se enmarquen en las disposiciones legales vigentes para tal fin, sin contar con los recaudos establecidos expresamente en la ley interna, así como en los derechos establecidos de los estándares internacionales contenidos en las Convenciones, Tratados y Pactos a los que ha adherido el Estado argentino.

III. COMUNICAR la presente resolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes, al Ministerio de Salud de la Nación, al Ministerio de Salud de la provincia de Buenos Aires, a la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, al Ministerio Público Tutelar de la provincia de Buenos Aires y a la Curaduría Provincial.

IV. ELEVAR a la Defensoría General de la Nación y a la Cámara Nacional Civil, a los efectos que estimen corresponder.

V. SOLICITAR dictamen bioético bajo los principios de autonomía, justicia y beneficencia al Comité de Bioética del Hospital Nacional Profesor Alejandro Posadas, a fin de que se expida sobre las prácticas de neurocirugía de hipotalamotomía posterior bilateral y amigdalectomía izquierda.

V. HACER SABER al Juzgado en lo Civil y Comercial N° 10 de Lomas de Zamora y al Juzgado de Familia N° 2 de Florencio Varela la presente resolución a los efectos que estimen corresponder en los respectivos procesos que se llevan adelante.

VI. HACER SABER al Sr. Director del Cottolengo Don Orione con sede en Claypole, de la presente resolución y de los considerandos de la misma a fin de que se otorguen garantías de no repetición respecto de las personas que se encuentran alojadas en dicho lugar en los términos de la presente.

VII. HACER SABER a los distintos sectores que componen el Plenario del Órgano de Revisión Nacional de Salud Mental que una vez que se cumplan con el monitoreo en el ámbito privado, esta Secretaría Ejecutiva pondrá en consideración las recomendación oportuna y pertinente al caso.

Protocolícese, librense los oficios pertinentes a los fines de su comunicación.

Maria Graciela Iglesias
Secretaría Ejecutiva del
Órgano de Revisión
Ley 26.657