**NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA**

**LEY 26994**

**VIGENCIA 01/08/2015**

**Ricardo De Salvo**

**COMENTARIOS**

**SOBRE LOS PRINCIPALES PUNTOS QUE SE HAN**

**MODIFICADO EN EL NUEVO CÓDIGO CIVIL**

**Como han comentado algunos reconocidos juristas, este código desestimó más de 150 años de jurisprudencia que sí tenía el código anterior y que servía de guía a los jueces al momento de fallar sobre un litigio.**

**Generalmente, las leyes la legislan los parlamentarios y la interpretan los jueces. Este procedimiento no fue el que generó este nuevo código, sino todo lo contrario, ya que fueron un grupo de jueces quienes fueron los redactores y que para colmo serán estos, miembros de la Suprema Corte quienes sean en última instancia quienes deban fallar en situaciones donde los jueces de primera o segunda instancia hagan una interpretación errónea, para quienes fueron sus redactores. Como dice el dicho popular serán “Jueces y parte en la interpretación final sobre los casos que sean sometidos a su juzgamiento.**

**Si a esta situación le agregamos el artículo 3°, “Deber de Resolver”, donde textualmente está redactado “Mediante una decisión razonablemente fundada”, lo ideal es que las decisiones de los jueces siempre estén debidamente fundadas y ajustadas a derecho. El término “razonablemente” es subjetivo, ya que lo razonablemente justo para unos no lo es para otros. Dejando zonas grises que no hacen más que agregar dificultades judiciales a una justicia ya de por si caótica y llena de cuestionamientos de la sociedad en su conjunto.**

**En el artículo 9°**

**Se apela a que los derechos deben ser ejercidos de Buena Fe. Es bien sabido la existencia de una industria del juicio sobre la responsabilidad profesional y mucho más en las especialidades de la Salud Mental, donde el principio básico de la praxis está sustentada en una práctica subjetiva, con más de 250 orientaciones diferentes y que en muchas ocasiones son diametralmente opuestas.**

**Con el agregado de las dificultades con patologías muchas veces de extrema gravedad, donde se manifiesta el “Riesgo cierto e inminente para sí o para terceros” y suele ser de difícil evaluación en los primeros tramos del tratamiento.**

**Otra característica importante es que prácticamente toda la praxis en Salud Mental no está protocolizada y eso genera la falta de una guía para los peritos que fallan en los juicios por mala praxis.**

**Y donde los peritos se guían de acuerdo al encuadre con que ellos realizan la práctica profesional**

**Pensar que siempre los abogados que pleitean contra los profesionales de la Salud Mental respetarán la Buena Fe en los reclamos, es pecar como mínimo de ingenuidad.**

**El siguiente punto a considerar es la nueva escala de la minoridad, donde para aquellos profesionales que los atiendan, será muy dificultoso interpretar esos derechos manifestados en el Código y las situaciones que comúnmente vemos en la práctica profesional donde la disfuncionalidad familiar es sumamente importante.**

**Situaciones de Violencia Familiar, Adicciones, Trastornos alimenticios y otras patologías con un alto grado de judicialización, es aconsejable leer y recordar los artículos referidos a cómo y cuáles son los derechos de los menores y cómo éstos se ejercen y por ende deben ser respetados dentro de la razonabilidad de la situación que se plantee con él menor y sus progenitores.**

**Tener derechos no significa que el menor simplemente pueda hacer lo que quiera, sino simplemente respetar el derecho a ser escuchado y será el profesional quien deberá estimar cuando esos derechos no son contrarios a su bienestar y salud.**

**La referencia más fuerte en la evaluación de situaciones con menores es el “Riesgo cierto e inminente” del menor y en esos casos se deberá proceder de acuerdo a lo que indique la clínica.**

**Respecto al Art. 41. Internación**

**Básicamente se respeta los términos de la ley 26529 “Los derechos del paciente”. Se reafirma la necesidad de constituir para la atención de un paciente “El Equipo Interdisciplinario”. Tarea nada sencilla, ya que las incumbencias profesionales, exceptuando al control medicamentoso, que es incumbencia especifica del médico, es muy frecuente encontrar profesionales de la psiquiatría realizando la clínica de la terapia y la coincidencia de un diagnóstico presuntivo es materia de largas discusiones dentro del equipo.**

**Respecto al Art. 59. Consentimiento Informado**

**Nuevamente, básicamente se mantiene los conceptos de la ley 26529 “Los derechos del paciente”. No olvidar que en la práctica de Psicología, el respeto al Código de Ética del ejercicio profesional determina aspectos que no están mencionados en el Código. Por ejemplo, los alcances del secreto profesional, el encuadre con el cual el profesional lleva a cabo la práctica profesional, son cuestiones éticas que en otras especialidades de la medicina no se requieren a tal fin.**

**Una cuestión de permanente consulta es si el Consentimiento debe ser escrito y firmado por el paciente. La respuesta del texto de la ley 26529 y del Código es interpretativa, ya que habla de procedimientos invasivos para que deba ser por escrito y firmado. Pero la experiencia nos demuestra que en la justicia, todo aquello que no está escrito y firmado por el paciente al momento de la demanda, se niega su existencia o que el profesional haya cumplido de palabra con su obligación de solicitar el Consentimiento del paciente.**

**En Psicología el Consentimiento tiende a cumplir con la premisa que hacía referencia el Dr. Sigmund Freud, referido a la asimetría de poder que tenía el terapeuta con respecto al paciente. La realidad nos hace reflexionar que el que tiene la asimetría de poder, es hoy el paciente respecto al terapeuta, ya que de existir reclamos, por parte del paciente y no contar con el Consentimiento por escrito y firmado, es el profesional el que queda en falta, dada la imposibilidad de demostrar que efectivamente si se cumplió con lo exigido.**

**Responsabilidad Parental (Patria Potestad)**

**Se recomienda leer los artículos referidos al tema.**

**Es conocido las dificultades que enfrentan los profesionales que atienden a menores, y no por éstos y su patología sino por los progenitores que, en sus diferencias personales utilizan a sus hijos para dirimir sus desacuerdos y pretenden que el profesional que atiende a sus hijos sea en muchas situaciones el juez que les den la razón en sus discrepancias.**

**La firma del consentimiento informado es siempre aconsejable que la firmen ambos progenitores, para evitar así evitar el futuro reclamo de alguno de ellos, cuando en el devenir del tratamiento del niño afloran cuestiones que son la causa del tratamiento.**

**El concepto de supuesto Consentimiento Implícito por parte del progenitor que no asiste al tratamiento del menor, generalmente, cuando se presentan dificultades, es quien reclama jamás haberlo otorgado, aunque su silencio es suposición de aval del tratamiento, lograr el Consentimiento Explicito siempre es lo aconsejable.**

**Respecto a las nuevas definiciones de la Responsabilidad Civil Profesional, es necesario advertir especialmente los artículos 1740 y 1745, que hablan sobre la reparación plena concept este que amplia los ítems a considerar en la indemnización resarcitoria del demandante.**

**Los factores subjetivos de atribución de culpa y dolo, siguen siendo los mismos que en el código anterior y estos son.**

**Negligencia / Imprudencia / Impericia en el arte o profesión**

**Por último el plazo de prescripción, se establece en 3 años (art.2561), si bien este plazo se reduce en forma importante, la realidad nos muestra que la inmensa mayoría de los reclamos se establecen en los dos primeros años, con lo cual esta reducción si bien no deja de ser importante a los fines prácticos los litigios seguirán siendo realizados en el plazo anteriormente mencionado.**

**Resumen:**

**Como siempre recomiendo.**

* **Hacer buena praxis.**
* **Ajustarse a derecho respecto a Historia Clínica y Consentimiento Informado.**
* **Supervisar clínicamente y en prevención los casos complejos.**
* **Conocer las leyes específicas que regular la especialidad**

**Ej. Ley 26529 Los Derechos del Paciente, la Historia Clínica y el Consentimiento Informados**

**Ley 26657 Nueva ley de Salud Mental**

**Código de Ética profesional (FEPRA)**

**Violencia Familiar**

**Violencia de Genero**

**Convención de Derechos del Niño, Niña y Adolescentes**

* **Contratar una Póliza de Responsabilidad Civil Profesional, con montos de cobertura adecuados y actualizados, que fundamentalmente cuente con profesionales que nos informen y asesoren sobre los cambios que se produzcan en el ejercicio de nuestra profesión.**

**Ricardo De Salvo**

**Asesor – Productor**

**Matricula 61.983**