000441/2011

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2011.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"ASESORIA DE FAMILIA E INCAPACES (Y.) s/INCAPACIDAD", Expte. N° 441/2011,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N°1 (Expte. N°109/2010).-

I- Llega esta causa a la Alzada por haber sido decretada en la instancia de origen la incapacidad en los términos del artículo 141 del CC, de J. Y. para ejercer los actos que en dicho cuerpo normativo se determinan, por sentencia de fs.46/49. La decisión no fue apelada pero, corresponde a esta Cámara pronunciarse en consulta conforme lo previsto en los arts. 256 y 641 in fine del C.Pr..-

La consulta imperativamente impuesta por la ley en los supuestos como el que nos ocupa, da origen a la "competencia" de los tribunales superiores –aunque no medie recurso alguno de parte-.

La declaración de incapacidad tiende a tutelar a la persona que sufre alteraciones mentales tales que le incapaciten para el normal ejercicio de sus derechos; sus efectos se proyectan en el plano fáctico y jurídico de su vida y, justamente, la afectación de sus derechos es de tal envergadura que amerita la doble revisión y el exhaustivo examen de todos los actos procesales que se hubieren cumplido en la tramitación del proceso para, de este modo, salvaguardar y reasegurar su validez, tanto en aspectos formales como sustanciales.-

II- De autos surge que a fs. 10/11., se presenta la Asesora de Familia e Incapaces y solicita se declare la incapacidad civil de J. Y. en los

términos de los arts. 141, 142, 143, 144 incs. 2 y 3, 478 del CC y se designe curador definitivo a la madre de la presunta insana, adjunta copia de actas de nacimiento (fs. 3), acta de matrimonio (fs.2) certificados médicos (fs.4,5) y ofrece prueba.-

Las constancias médicas expedidas por profesionales del Hospital Regional de Comodoro Rivadavia y adunadas al caso, informan que la causante presenta esquizofrenia episodio residual.-

A fs. 37 y vta., se glosa el informe suscripto por los Dres. C. G., O. L., médicos forenses de esta Circunscripción, y el Dr. G. E., médico psiquiatra designado en autos, quienes en consonancia con anteriores dictámenes, informan que J. Y. tiene esquizofrenia y que actualmente cursa esquizofrenia residual con posibilidades de hacer un nuevo episodio agudo, agregan que reviste peligrosidad para sí misma o para terceros mientras no cumpla con tratamiento psiquiátrico por lo que, en los momentos de crisis es necesario su internación en un establecimiento especializado, señalan que el origen de su diagnóstico data desde los 21 años, pero la evolución de la enfermedad es crónica.-

A fs. 25/26., consta informe socio ambiental realizado por la Licenciada M. C., integrante del Equipo Técnico Interdisciplinario.-

A fs. 70, emite su dictamen la Asesora Civil de Familia e Incapaces y atento los certificados médicos e informes obrantes, solicita que este tribunal fije audiencia a fin de tomar contacto con la insana previo a resolver.-

III- La reseña realizada evidencia que no se han cumplido con las exigencias de la ley de fondo y

tampoco con las que el ordenamiento procesal vigente prevé para los supuestos como el de autos.-

El art. 641 establece que antes de la sentencia, si las particularidades del caso lo aconsejaren, el juez hará comparecer al presunto demente o se trasladará a su domicilio o lugar de internación. Repárese que del informe del Cuerpo Médico Forense surge que J. Y., puede ser peligrosa para sí misma y para terceros si no cumple con tratamiento psiquiátrico, recomendando su internación durante los periodos de crisis, circunstancias que ameritan tomar contacto con la insana.-

Como se señaló en anteriores pronunciamientos, se requiere por parte del Estado acciones positivas en sus distintos ámbitos de incumbencia a fin de dar la debida protección a la persona con discapacidad y medidas de salud que tiendan a su rehabilitación de ser ello posible o, en su defecto, el mejor tratamiento que corresponda conforme el diagnóstico médico, la designación de los lugares donde debe prestarse dicha asistencia, modalidad de la misma y tiempo de duración de las terapias que correspondan. (Sala A S.I. 166/2011).-

Ninguna acción en tal sentido fue propuesta por la Asesoría de Familia e Incapaces al promover la medida y en el transcurso del juicio, solo al contestar la vista de fs. 70 solicitó la realización de audiencia en la alzada a fin de que se tome contacto con la insana.-

Este trámite se debió realizar en la instancia de grado y no se puede suplir en la alzada por exceder las facultades otorgadas por la ley procesal.-

Además y fundamentalmente, en el caso no se han especificado las funciones y actos que se limitan.-

El informe médico glosado a fs. 37 y vta. es genérico e insuficiente para cumplir el recaudo legal señalado, razón que impide, también en esta instancia la solución del caso.-

No debemos olvidar que toda persona física es capaz hasta tanto no esté expresamente declarada incapaz por sentencia judicial (arts. 52, 140 CC) y, aún luego de ello, a la persona le puede quedar una capacidad de hecho residual para determinados actos conforme la patología que presente, los que deben ser establecidos y detallados por el juez quien deberá procurar la menor afectación de la autonomía individual de la persona como lo prevé el art. 152 ter CC. incorporado por ley 26657.-

Tampoco se ha respetado el límite temporal para la sentencia (art. 152 ter citado).-

Esta ley infraconstitucional ha sido dictada en cumplimiento de obligaciones asumidas por el Estado argentino en el ámbito internacional. En efecto, la modificación legal ha permitido armonizar nuestro ordenamiento jurídico interno con lo preceptuado por las convenciones y tratados internacionales ratificadas por el Estado argentino: Convención Interamericana de Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (ley 25280) y, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (ley 26.378) ratificada por la Argentina el 2/9/2008, acordes al reconocimiento constitucional de los derechos de las

personas con discapacidad (arts. 75 inc 23) C.N. y 30 de la Constitución Provincial).-

Las falencias denunciadas obstan a la confirmación del fallo.-

Por ello, este Tribunal debe revocar la sentencia de fs. 46/49, ordenando que en la instancia de grado se tome contacto inmediato con la insana, se complete el informe médico conforme las pautas que señale la jueza de grado para cumplir con los recaudos legales reseñados y se dicte sentencia conforme las disposiciones de los arts. 641 1er párrafo CPr y ss, arts. 152 ter y, en su caso, art. 482 CC, ley 26657, ley I N°384, convenciones internacionales citadas y demás normativa vigente.-

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Revocar la sentencia de grado de fs. 46/49.-

2) Ordenar la adecuación del trámite a las previsiones legales citadas.-

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS