000247/2013

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2013.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B. M. s/ DECLARACION DE INCAPACIDAD"**, Expte. Nro. 247/2013, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia n° 3 (Expte N° 1025/2009).

I.- Llega esta causa a la Alzada por haber sido decretada en la instancia de origen conforme los arts. 141 del C.C., la incapacidad de M. B. para ejercer los actos que en dicho cuerpo normativo se determinan mediante sentencia de fs.50/53.

Atento que el punto 1°) del mencionado decisorio no ha sido apelado, corresponde a esta Cámara pronunciarse en consulta conforme lo previsto en los arts. 256 y 641 in fine del C.Pr.

Se advierte que la sentencia de fs. 50/53, declara incapaz a M. B. por no contar con aptitud para dirigir su persona o administrar sus bienes sin especificar las funciones y actos que se limitan y sin el límite temporal impuesto por la ley 26.657 que incorporó el art. 152 ter del CC. En consecuencia, este tribunal de oficio subsanará esta omisión adecuando la sentencia a la nueva normativa vigente.

II- A fs. 69/69vta., la Sra. Asesora de Familia contesta la vista conferida y solicita atento el tiempo transcurrido y la vigencia de la ley 26657, se otorgue nueva intervención al Cuerpo Médico Forense y el Equipo Técnico Interdisciplinario a fin que realicen nuevos informes y se tome contacto personal con M. B.

A fs. 81/82vta. informa el Equipo

Técnico Interdisciplinario y a fs. 83/83vta., se agrega el dictamen del Cuerpo Médico Forense.

A fs. 89/90, contesta nueva vista la Sra. Asesora de Familia. Realiza una breve referencia a las constancias del expediente y solicita se readecue el proceso al nuevo paradigma en materia de discapacidad conforme el art. 12, apartados 1 y 2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Transcribe las normas nacionales y supranacionales aplicables, sostiene que el fin del procedimiento es el respeto del derecho de M. B. a la capacidad personal del ejercicio de sus derechos por sí misma, cuyo efectivo goce el Estado se ha comprometido a garantizar (Ley 26.378).

En ese marco normativo considera adecuada la designación de E. I. C. y E. R. B. como figuras de apoyo – no sustitutivas- de M. B., para el desempeño de sus actividades diarias, para el ejercicio de actos de administración y/o disposición y para la toma de decisiones relativas a actos que constituyen derechos personalísimos, inviolables e inherentes a su persona, respetando la voluntad, las decisiones y preferencias de la persona con padecimiento mental. Asimismo, solicita se establezcan las salvaguardias necesarias. Solicita la recaratulación del trámite.

III- El análisis de las presentes actuaciones demuestra que se encuentran cumplimentados los recaudos, tanto formales como sustanciales. Como se señaló, se dio nueva intervención al Cuerpo Médico Forense, que dictaminó conforme el informe de fs.83 y, al Equipo Técnico Interdisciplinario que informó a fs. 81/82vta.

De los informes interdisciplinarios colectados surge: que la Srta. M. B., es una persona con síndrome de Down, afección de origen congénito. La misma no se orienta en tiempo y espacio, posee lenguaje escaso, no puede realizar actividades de la vida diaria como manejar dinero, tomar medicación, por sí sola. El pronóstico es reservado, sin posibilidad de mejoría, pero no es necesaria su internación.

Del informe del ETI surge que M. se encuentra contenida afectiva y económicamente por sus padres con quienes convive en la vivienda familiar. Consta que actualmente asiste a la Escuela N° *** y realiza actividades deportivas siendo su madre, E. I. C. quien se ocupa de lo inherente a su cuidado y socialización. Se advierte que necesita asistencia y supervisión para todas las tareas y actividades de la vida diaria como alimentación, aseo personal, etc. Se destaca el fuerte vínculo que le une con su madre.

IV.- Los tratados internacionales de los que el Estado Nacional es parte (Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. CIADDIS), ratificados por ley 25280 y la Observación General dictada por el Comité CEDDIS establecen la implementación de un modelo de construcción social de la discapacidad, con base en sus premisas corresponde reexaminar el caso.

Este modelo apunta a la autonomía de la persona con discapacidad para decidir respecto de su propia vida y para ello, se centra en la eliminación de cualquier tipo de barrera, a los fines de brindar una adecuada equiparación de oportunidades (Pablo O Rosales “Sobre la reciente Observación General en materia de

capacidad de las personas con discapacidad…” el Dial DC1688, 17/08/2011).

Asimismo reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a participar e integrar plenamente la sociedad en la que viven.

La ley nacional de Salud Mental –ley 26.657- sigue las pautas señaladas, hace hincapié en valores fundamentales como la libertad y el total discernimiento, e instituye un régimen flexible que hace a la protección de la dignidad humana y el respeto por la autonomía de la voluntad.-

Incorpora al Código Civil (B.O. 3/12/2010) el artículo 152 ter, que si bien constituyó un avance un intento de adecuación a la Convención resultó insuficiente.

Mantiene la convivencia de los regímenes de incapacitación por demencia-arts. 140 y 141 del C.C.- (con reemplazo de la voluntad de la persona involucrada y con control judicial) con el de inhabilitación del art. 152bis., (con acompañamiento supervisión por el curador y sin control judicial), pero con una importante modificación que consiste en la necesidad de la especificación de las “funciones y actos que se limitan”, procurando que la afectación de la autonomía sea lo menos posible.

Ahora bien, cada caso debe ser analizado efectuando una interpretación armónica de todo el plexo normativo puesto en juego y teniendo siempre en cuenta el principio de la capacidad jurídica del sujeto con discapacidad.

V.- En consecuencia analizado el informe de los profesionales y demás constancias de autos se advierte que la medida adoptada por la jueza

es la apropiada toda vez que surge la necesidad que se le impongan limitaciones al ejercicio de la capacidad plena de M. B., con la única salvedad de los actos personalísimos conforme se señalará, púes se debe rescatar y valorizar el área de capacidad que guarde el enfermo, así como también el criterio de excepción con que se evalúa no sola la internación sino la declaración de insania de una persona.

No se puede soslayar que es la propia realidad, según sea la discapacidad que se sufra, la que pone límites a la persona que la padece para ejercer sus derechos en las mismas condiciones que los demás, sin que pueda atribuirse tal situación, a los comportamientos sociales, a las políticas de Estado, o al derecho.

Es claro que M. está habilitada para realizar, con la debida supervisión, actos personalísimos no existiendo razones fácticas ni jurídicas -en tanto se debe procurar la mínima restricción a su autonomía individual- que autoricen semejante restricción.

En consecuencia, corresponde limitar la capacidad de M. B. solamente respecto a los actos de disposición y administración y garantía de bienes inmuebles, muebles registrables y otros bienes de cualquier tipo y de todo otro negocio de monto fijo o determinado que supere el salario mínimo vital y móvil, inclusive los que refieren a aceptación de herencias y donaciones, o gravar los mismos, como así también para intervenir en los juicios patrimoniales por sí sola, debiendo ser asistida por un curador que, en caso de conflicto de intereses deberá dar inmediata

intervención al Juzgado para una efectiva aplicación de las medidas acorde a la necesidad de la persona con discapacidad.

Con relación al pedido de recaratulación de la presentes actuaciones, teniendo en cuenta el nuevo paradigma instituido por la Convención sobre los Derechos de la Personas con discapacidad con jerarquía constitucional, por secretaría procédase a recaratular la causa como "B. M. s/ DETERMINACION DE LA CAPACIDAD JURIDICA".

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.- Modificar la sentencia definitiva N° 263/2010 de fs. 50/53 y reconocer la personalidad y capacidad jurídica de M. B., DNI **.***.*** nacida el 30 de setiembre de ****, para realizar actos personalísimos y con la debida supervisión conforme los considerandos pertinentes.

2).- Declarar su incapacidad para realizar actos de disposición, administración y garantía de bienes inmuebles, muebles registrables y otros bienes de cualquier tipo, y por cualquier título inclusive los que se refieren a aceptación de herencias y donaciones, o de gravar los mismos, y todo otro negocio de monto fijo o determinado; como así también para intervenir en juicio.

3) Confirmar la designación de curador del punto 2) de la sentencia de grado.

4) Disponer la revisión de la sentencia en el plazo de tres años.

5) Ordenar en la instancia de origen la recaratulación de las presentes actuación como se indica en el considerando respectivo.

6) Regístrese, notifíquese, devuélvase. La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ).-

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2013

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS