------ En la ciudad de Rawson, capital de la Provincia del Chubut, a los __29__ días del mes de septiembre del año dos mil catorce, se reúnen en Acuerdo los integrantes de la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y de Minería del Superior Tribunal de Justicia: el Presidente, Dr. José Luis Pasutti, y el Dr. Fernando S. L. Royer, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"M., J. L. s/ INCAPACIDAD"** (Expte. N° 23083-171-2013). Según el sorteo practicado a fs. 275 correspondió el siguiente orden para la emisión de los votos: Dres. Royer y Pasutti.----------

------ Acto seguido, se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es procedente el Recurso de Casación? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?----------

------ **A la primera cuestión el Dr. Royer dijo**:----------

------ 1.- **ANTECEDENTES. EL RECURSO. SU TRÁMITE**.----------

------ **1.1.-** La Sra. Asesora Civil (fs. 11/12 vta.) solicitó la declaración de incapacidad del Sr. J. Luis M., y la designación como curador definitivo del hermano, Sr. H. M..----------

------ **1.2.-** En primera instancia, la SD N° 132/2012 (153/156 vta.) decretó la incapacidad del Sr. J. L. M., para dirigir por sí mismo su persona y administrar sus bienes, estableció un plazo de tres años para la medida, designó curador definitivo al Sr. Defensor Público que corresponda, dispuso su inmediata externación del Servicio de Salud Mental del Hospital y el ingreso a una institución geriátrica; e impuso las costas a cargo del insano.----------
------ **1.3.-** Apeló la Dra. Andrea Caleri, Defensora Pública a la que se designó como curadora definitiva del Sr. M.. Alegó que esa figura fue desterrada de la nueva normativa que rige la materia, y que correspondía implementar un sistema de apoyos y salvaguardias a la persona con discapacidad. También sostuvo que la designación de un Defensor Público para el ejercicio de esa función, afectaba la autonomía funcional del Ministerio de la Defensa Pública.----------

------ **1.4.-** La SI de Cámara registrada bajo el N° 35/2013 (fs. 205/209 vta.) confirmó la sentencia de primera instancia; en lo que fue materia de agravios, esto es, la designación de Curador Definitivo al Defensor Público que corresponda, confirmó la declaración de incapacidad del Sr. M., e impuso las costas al insano.----------

------ **1.5.-** La Dra. Andrea Caleri, interpone recurso de casación por arbitrariedad, y de inconstitucionalidad por agravio institucional contra la sentencia interlocutoria registrada bajo el N° 35/2013 de la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.----------

------ Afirma que la sentencia es arbitraria porque vulnera la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, la Observación General en materia de capacidad de las personas con discapacidad del Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, el art. 14 y 75 inc. 23 CN, y las leyes nacionales N° 26378, 26657, y provincial I- N° 348.----------

------ Cuestiona que se revalorice la institución de curador definitivo, cuando ha sido desterrada de los ordenamientos legales antes enunciados, y que no se aplique el sistema de apoyos y salvaguardias.----------

------ Analiza que se utilizó al sentenciar, un pensamiento médico y de sustitución de la persona con padecimientos mentales, tratándola como enferma o incapacitada, en contradicción con la legislación internacional y nacional.----------

///

------ Cuestiona que no se trate al Sr. M., como persona capaz de realizar ciertos actos y otros no. Dice que lo llama insano, con lo que adelanta el razonamiento efectuado en torno a su problemática.----------

------ Asegura que se destacan sólo los aspectos negativos de su persona y personalidad: lo que éste no puede hacer, sus carencias, su estado de vulnerabilidad. Sin embargo -añade- no se aborda lo que puede hacer, lo que le gustaría, sus deseos, los aspectos en lo que podría ser fortalecido.-

------ Indica, que de acuerdo al nuevo paradigma, la persona con discapacidad debe considerarse de acuerdo a los actos que puede realizar, a la aptitud y ejercicio de estos, ponderar a la persona humana como centro de imputación de derechos, en su diversidad más allá de los aspectos en los que necesita apoyo.----------

------ Distingue dos modelos, el sustitutivo de la voluntad de la persona con discapacidad, que concluye con la designación de un curador sustituto de su persona. Y el actual, que reconoce sus derechos, y promueve la búsqueda de un sistema de apoyos con ajustes razonables para cada caso en especial, que asiste, contiene y fortalece a la persona pero nunca la reemplaza en su humanidad.----------

------ Señala que se declaró que la "curatela consiste en el derecho de gobernar la persona y bienes de los incapaces mayores de edad", y que luego se trató de justificar esa designación.----------

------ Destaca que se partió de una premisa errada, caída en desuso, con un análisis de las "ventajas" y de las características de la persona que debe desarrollar la tarea de curador, y remarca que debe recaer en un abogado. Ironiza, que se supone que este profesional todo lo sabe y lo puede.----------

------ Refiere que se indicó que este curador le dará seguridad jurídica, pero se omitió considerar que M. ya tiene su representante, que es la Dra. Mónica Sanz. Se destacaron sus deficiencias y se resolvió en base a un interés superior del insano en abstracto, con cita de antecedentes vetustos y caídos en desuetudo.----------

------ Cuestiona que la solución a los problemas mentales en la salud del Sr. Martínez, pase por la designación de un curador y que se atribuya a este acto un tinte protectorio, que resulta contrario al art. 12 de la CDPCD.--

------ Expone, el marco jurídico aplicable, y razona sobre el sistema de apoyos y salvaguardias, la modalidad para implementarlos, y la contradicción con la designación del curador definitivo.----------

------ En relación a la inconstitucionalidad, sostiene que el pronunciamiento atribuyó funciones al Ministerio de la Defensa Pública, que exceden el mero interés del Sr. Martínez y de su familia, al afectar la política institucional, excluida del poder de los magistrados.----------

------ Afirma que se generó una función no reglada, que se aparta de lo establecido por la Ley Orgánica vigente.----------

------ Agrega que se aplicó e interpretó en forma desacertada el art. 196 de la Constitución Provincial, y razona que es verdad que esa norma constitucional obliga a los Defensores Públicos a preservar los intereses de los incapaces, pero ese deber se resume en una defensa de derechos desde lo técnico, no como sustitución de la persona en todos sus aspectos.----------

///

------ Realiza consideraciones en cuanto al cúmulo de causas en trámite que tienen a su cargo los Defensores, a lo que se suma los trámites extrajudiciales, que torna imposible asumir la función de curadores de los cientos de casos que se presentan en la ciudad.----------

------ Dice que la norma no puede ser interpretada como indicadora de una función de curatela, porque así no lo dice expresamente, y porque esa interpretación es contraria a los derechos, garantías y postulados de la Constitución Nacional y las dos Convenciones que rigen la materia.---

------ Sostiene que la interpretación debe ser armónica e integradora de todas las normas que regulan los derechos de las personas con discapacidad, no puede ser sectaria y arbitraria, carente de razonabilidad.-----

------ Señala que su función en pos de los derechos humanos, debe ser ejercida desde la defensa técnica de esos derechos, y no como curadores; y que en autos, tal defensa ya es ejercida por la Dra. Mónica. Sanz. de acuerdo a lo establecido por la Ley N° 26657 de Salud Mental.----------

------ Insiste que ser abogada o ejercer la función "especial" de Defensora Pública, no la habilita para llevar adelante los servicios de sostén o apoyo. Agrega que, por otra parte, desconoce cuál es la "especialidad" que la habilita para ese cargo.----------

------ **1.6.-** A fs. 266/270 vta., el Sr. Defensor General Alterno, mantuvo el recurso ante este STJ.----------

------ **1.7.-** A fs. 272 y vta., obra dictamen del Sr. Procurador General, en el que propicia el rechazo del recurso interpuesto.----------

------ **2.-** ***ANÁLISIS***.----------

------ A modo preliminar, quiero expresar que en esta oportunidad debo emitir mi voto en una materia sensible a la comunidad jurídica, y que a pesar de los avances trascendentes en materia legislativa, son escasos los antecedentes jurisprudenciales -al menos- en instancias de los Superiores Tribunales del País. En el caso se involucran y conjugan materias tales como: capacidad de las personas físicas, salud mental, inhabilitación judicial y curatela.----------

------ En una primera aproximación al tema, me parece relevante, hacer explícito el marco normativo vigente en relación a las personas con discapacidad, para luego ingresar en la temática que motiva el recurso interpuesto.----------

------ **2.1.-** ***Marco normativo***.----------

------ **2.1.a.-** En principio, el art. 75 inc. 23 de la CN, impone al Congreso "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre los derechos humanos, en particular respecto de los niños, mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad."----------

------ **2.1.b.-** Por su parte, tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional reconocen el derecho a la salud (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 10; Convención Americana de Derechos Humanos, art. 5º; Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, art. 5º; Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 12), a "la salud física y mental" (Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12), y el derecho de aquellos que padecen un impedimento psíquico o físico "a disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad" (Convención sobre los Derechos del Niño, art. 23).----------

///

----- **2.1.c.a'.-** Resulta trascendente, además, la ratificación e incorporación formal por ley al derecho interno argentino, de la Convención Interamericana sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (Ley N° 25280) y de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (Ley N° 26378). Estas normas vinieron a marcar un cambio de paradigma respecto a la concepción de las personas con discapacidad, basado en la autonomía y la dignidad.----------

------ Y finalmente, en el año 2010, fue sancionada la Ley Nacional de Salud Mental (Ley N° 26657), que incorporó expresamente en su art. 3°, el contenido de los "Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental", aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 17 de diciembre de 1991.----------

------ La Convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), dispone en el art. 1: "El propósito de la presente Convención es promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente. Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás."----------

------ En su art. 3, establece como "Principio de la Convención": "el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas". (inc. a).----------

------ El art. 4 establece cuáles son las obligaciones generales asumidas por los Estados para lograr asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad, sin discriminación.----------

------ Por su parte, el art. 12, reafirma el reconocimiento de la personalidad jurídica y la capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás personas en todos los aspectos de la vida, *declara que los Estados Partes, adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica. Y que asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos*. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y la preferencia de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de la autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.----------

------ **2.1.c.b'.-** "En materia de salud mental, la CSJN a partir de los casos "Tufano", "Hermosa", "S. de B., M. del C." y "R., M. J." (CSJN, *Fallos*: 328:4832; 330:2774; 332:2068; 331:211), ha delineado, con anterioridad a la sanción de la Ley 26657, cuál es su piso jurídico con sustento, principalmente, en convenios, normas, principios, informes y precedentes internacionales, en particular, provenientes del sistema interamericano de derechos humanos –casos "Congo", "Ximenes Lopes" y "Porco"-, obligatorios para la Argentina, en su condición de Estado parte" (Kraut, Alfredo-Diana, Nicolás; "Derecho de las Personas con discapacidad mental: hacia una legislación protectoria"; La Ley 08/06/2011, cita online: AR/DOC/1801/2011). Agrego en el mismo sentido, el reciente fallo dictado en "B. J. M. /s Insania" (CSJN, *Fallos*: 335:854).----------

///

------ Esencialmente la Convención –norma rectora- se asienta en el reconocimiento de la diversidad de las personas, descarta el modelo médico, y adhiere al modelo social de discapacidad. La regulación internacional no apunta ya a la "protección de la persona", sino a promover, proteger y asegurar el goce de sus derechos en condiciones de igualdad. El énfasis está puesto en remover las trabas, barreras y dificultades que la sociedad antepone a las personas con discapacidad contra su inclusión; y este es el objetivo que se debe alcanzar, aún cuando se deba realizar en forma paulatina.----------

------ **2.2.- *La arbitrariedad*.**----------

------**2.2.1.-** Frente a este caso, debo preguntarme ¿es la sentencia en crisis arbitraria, frente a la legislación vigente y jurisprudencia imperante en la materia?----------

------ Me adelanto a decir que sí lo es. El conjunto de normas antes referenciado, definen los lineamientos que tienen que orientar las intervenciones de los operadores jurídicos. Y en el caso, a mi criterio, no fueron cumplidos.----------

------ **2.2.2.-** A fin de clarificar el análisis que efectuaré, estimo necesario realizar una breve síntesis de los argumentos de la sentencia en crisis para luego ponderarla con el recurso interpuesto y las exigencias propias de esta vía extraordinaria.----------
------ La Cámara realizó un resumen de las constancias de autos, y con cita de doctrina, definió a la curatela, como el derecho de gobernar la persona y bienes de los incapaces mayores de edad, cuyo objeto principal consiste en la protección del incapaz y en el logro de su recuperación.----------

------ Se indicó que la designación debía recaer en quien se encuentre en mejores condiciones para atender la curación del enfermo o mejorar su estado. Y que requiere un examen de idoneidad respecto a los parientes llamados por la ley para desempeñar el cargo. ----------

------ Afirmó que los familiares del Sr. M. –su hermano- no eran idóneos para desempeñar tal tarea.----------

------ Al describir la situación fáctica del nombrado, se hizo referencia a su internación en el hospital desde el año 2010, el fracaso de su inserción familiar, las visitas más esporádicas de su hermano, y el persistente incumplimiento del traslado de M. a un centro geriátrico acorde a sus necesidades, conforme lo ordenado por la juez de origen.----------

------ Aseveró que la designación de un curador definitivo, tiene como fin la seguridad del insano y su protección jurídica. Estimó que debe extremarse la prudencia judicial en su designación por los derechos que puedan afectarse.----------

------ Se valoró que el art. 76 de la Ley III- N° 21, fue derogado por el art. 68 de la Ley V- N° 139, y se excluyó la figura del Defensor Público como curador definitivo de los incapaces mayores de edad.----------
------ Se evaluó las circunstancias particulares del caso, y la situación de vulnerabilidad del Sr. M., con una patología crónica que le impide comunicarse con otras personas, que requiere el auxilio de terceros para atender sus necesidades más básicas. Sumado a ello, que carece de familiares para desempeñar la función de curador definitivo, y sin nadie que lo represente para ejercer sus derechos.----------

------ Se refirió al art. 196 de la Const. Prov., que establece que el Ministerio de la Defensa Pública defiende los intereses de los pobres, ausentes, menores, incapaces, presos y condenados. Dejó sentado que esta manda constitucional prevalece sobre cualquier legislación de menor jerarquía.----------

///

------ Afirmó que la Ley de la Defensa Pública establece el deber de defender los intereses de las personas en situación de vulnerabilidad, como el caso de M., que necesita que alguien lo represente.----------

------ Enumeró que al curador le cabe la función de tutelar los bienes del insano, procurar la recuperación e integración social del sujeto, y optimizar sus condiciones de vida.----------

------ Razonó que los familiares del nombrado no son idóneos, y que el Defensor Público por su condición de abogado y por su especialidad se posiciona en un lugar mejor para peticionar por los intereses del insano.-

------ Agregó que ello sin perjuicio de la responsabilidad que les cabe a la familia y a los organismos nacionales, provinciales, o municipales, que deberán colaborar en el mejoramiento de las condiciones de vida del Sr. M.,----------
------ Afirmó, que no surge el incumplimiento de los tratados y convenciones internacionales que se aduce. Entendió que debía priorizarse el interés del insano, y ser éste el norte de la decisión.----------

------ Citó jurisprudencia del año 1997 y 2009, y sostuvo que el avance de la legislación y modificación de las relaciones sociales y familiares, requirió del juez, un rol activo, dinámico, integrador de las normas, en pos de brindar lo necesario para el reconocimiento de los derechos del insano.----------

------ Afirmó que los cuerpos normativos que se transcriben y se aplican literalmente, no sirven a los justiciables, pues deben considerar el caso concreto, buscando un equilibrio, para tornar operativos y eficaces los derechos y garantías de los individuos. Cita al respecto, la SD N° 2/2013 de la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn.----------

------ Evaluó el dictamen médico y la falta de aptitud de la familia para concluir que M. necesita curatela y no puede ejercerla ninguno de los familiares, ni puede designarse a los Defensores de la Ley V- N° 117, que creó el cargo de Defensor para los Adultos Mayores. La única solución -remató- es mantener la solución del juez de primera instancia.-

------ **2.2.3.-** Recuerdo, entonces que la casacionista acusa de arbitrario el fallo, porque se la designó como curadora definitiva del Sr. M., cuando esta figura ha sido desplazada por la normativa vigente, y reemplazada por un sistema de apoyo y salvaguardias, en caso de que la persona con discapacidad requiera auxilio en el ejercicio de sus derechos.------

------ Pero, -aclaro- que esta posición se torna contradictoria porque pretende sustentarla en argumentos sólidos y válidos con el único objetivo de desplazar el rol que se le atribuyó por ser Defensora Pública.----------

------ Comparto con la recurrente porque es evidente, que la sentencia atacada resolvió el caso planteado, prescindiendo del marco normativo y jurisprudencial que goza de plena operatividad. Lisa y llanamente no se tuvo en cuenta lo dispuesto por las Convenciones Internacionales y la Ley de Salud Mental, que tratan, justamente, a la salud mental, como un derecho humano (conf.: STJCH, SD Nº 03/SRE/2010).----------

------ Este Cuerpo, reiteradamente, ha sostenido que: "la procedencia de la tacha de arbitrariedad requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación" (conf. STJCH, SI N° 72/89, 58, 96, 176, 223/92, 3/SRE/02; 23/SRE/04 entre otras), y que "la sentencia reviste la condición de arbitraria cuando el juzgador, sin brindar razón alguna y fundado en su sola opinión personal, se pronuncia haciendo caso omiso a los extremos fácticos y legales del caso, arribando a una conclusión jurídicamente inadmisible, provocando daño a

una de las partes o a ambas..." (conf. STJCH, SD Nº 01/SRE/99, 17/SRE/2004, 10/SRE/2008, entre otros).----

------ Por ello, considero que la cuestión suscitada en esta litis encuadra en el supuesto de arbitrariedad normativa en cuanto el fallo en crisis se aparta de la solución consagrada por el ordenamiento jurídico (infracción de la ley) (conf.: STJCH, SD Nº 07/SRE/2005 en la que me referí a los ámbitos por donde se canaliza la arbitrariedad).----------

------ **2.2.4.-** La sentencia en crisis, resulta además, dogmática. Ello porque se basa en afirmaciones genéricas, producto de la sola convicción de los juzgadores. No explicitaron cuál fue el razonamiento que siguieron para arribar a las conclusiones que expusieron.----------

------ Es decir, el uso de consideraciones abstractas y de remota vinculación con el problema concreto sometido a decisión, -como ocurre en este caso- elude una adecuada fundamentación, y se basa a la postre, en el parecer del juzgador (conf.: Sagüés, Néstor Pedro, Recurso Extraordinario, Ed. Astrea, Año 2013, Tomo 2, p. 168).----------

------ Demuestra esta calificación, por ejemplo cuando a fs. 207 vta., cuarto párrafo, se afirma que: *"…Con relación a los demás agravios, no surge el incumplimiento de tratados y convenciones internacionales que aduce la recurrente, sobre todo teniendo en cuenta las medidas y diligencias ordenadas por la magistrada a fin de procurar una mejor asistencia del interesado."*----------

------ En primer término, no identifican a qué agravios se refieren; y ello es trascendente. No puedo obviar que el principal cuestionamiento efectuado en la apelación, justamente, es que la designación de un curador definitivo contraviene la CDPCD, y que corresponde en su lugar, implementar los apoyos y salvaguardias allí previstos.----------

------ Por otro lado, tampoco exponen los argumentos por los que entienden que no existe tal incumplimiento; ni explicitan la vinculación entre las medidas ordenadas por la sentencia de primera instancia -las que no identifican- y las normas internacionales, para concluir que no hay quebrantamiento.----------

------ Destaco que estos aspectos no fueron aportados por la recurrente a pesar de su notoriedad, y que también contribuyen a la descalificación del fallo.----------

------ **2.2.5.-** Para cerrar las falencias que aquejan al decisorio en examen, debo decir -porque no es menos grave- que si bien la sentencia remite a la lectura de la SD N° 2/2013 de la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn (fs. 208 vta., tercer párrafo) como refuerzo de su posición al caso, advierto que se han traspolado de modo íntegro varios de sus párrafos al fallo en revisión y se presentan como contenido propio.--------

------ Basta cotejar con detenimiento, que el texto de fs. 208 a 208 vta. 3° párrafo, coincide con los párrafos 6° a 9°, apartado 3.4.c, y con el 2° y 3° del apartado siguiente, del primer voto de la sentencia de Cámara referida.----------

------ Coinciden además, el último párrafo de fs. 208 vta. y el primero de fs. 209 (ver SD N° 02/2013 C. Ap. Pto. Madryn, apartado 3.4.e, último párrafo y 3.4.f, párrafo 7°).----------

------ En este último caso, se dijo: "Por ello, teniendo en cuenta que en el caso, se encuentran acreditadas las circunstancias particulares que hacen a la necesidad de que el Sr. José Luis Martínez cuente con una curatela que no puede ser ejercida por ninguno de sus familiares, que no es posible designar en calidad de curador definitivo a los defensores creados por la Ley V- N° 117, y atento a que dicha cuestión no se encuentra resuelta en la ley de fondo, entendemos que la única solución

///

para poder atender las necesidades del incapaz es mantener la solución dada por el juez de grado.”----------

------ Como puede observarse, se refirió a que no es posible designar como curador definitivo a los defensores creados por la Ley V- N° 117, (norma que crea la Defensoría de los Derechos de las Adultas y Adultos Mayores). Esta cuestión fue abordada en forma específica por la sentencia de Puerto Madryn, pues formaba parte de las quejas planteadas por la recurrente en ese caso, sin embargo, no tiene vinculación alguna con lo debatido en autos.----------

------ Todo ello, corrobora que la sentencia apelada carece de fundamentación genuina y de sustento propio.----------

------ Por lo expuesto, concluyo que la sentencia atacada es arbitraria. No aplica la legislación vigente en materia de salud mental, contiene afirmaciones dogmáticas y carece de fundamentación autónoma. **ASI LO VOTO**.----------

------ 2.3.- ***Análisis y resolución del caso***.----------

------ Es sabido que en materia de derechos humanos, existe un ordenamiento supranacional y supraconstitucional que es operativo. Estos derechos deben cumplirse y aplicarse en forma inmediata (conf.: STJCH, SD N° 03/SRE/2010).----------

------ “Los derechos humanos hace ya tiempo han cambiado radicalmente la forma de percibir y gozar la vida humana, siendo su finalidad última el pleno respeto de la dignidad humana. Su progresivo reconocimiento por la comunidad internacional y por los Estados modernos ha llevado a la necesaria reinterpretación de todas las cláusulas normativas a fin de que no desarmonicen con sus máximas” (conf.: Sosa Guillermina, “Lineamientos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en materia de Salud Mental”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Derecho y Salud Mental, 2013-1, pág. 275, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013; y STJCH, SD Nº 03/SRE/2010).----------

------ La autora citada, refiriéndose al “control de convencionalidad”, lo define como el test de compatibilidad entre la norma o hecho jurídico interno en relación a las obligaciones internacionalmente asumidas.-------

------ Y agrega que: “…la recepción y reconocimiento del derecho a la salud en nuestra Carta Fundamental, a través de los tratados internacionales, con especial referencia al ámbito de la salud mental, evidencia que estamos en presencia de un derecho humano fundamental cuyo alcance no puede ser desnaturalizado por prácticas o normas inferiores sin caer en responsabilidad internacional” (conf.: Obra citada, p. 287).----------

------ En el pronunciamiento atacado, resulta innegable que se obvió el control de convencionalidad, y se resolvió la cuestión con la aplicación de las normas del Código Civil respecto a la curatela. Este proceder dejó fuera de juego lo dispuesto por el art. 12 de la CDPCD, entre otras normas, que expresamente ordenan la adopción de apoyos cuando la persona con discapacidad así lo requiera.----------

------ En este aspecto, le asiste razón a la recurrente.----------

------ Es por demás elocuente y cierta la posición de Agustina Palacios, -que comparto- cuando expresa que “La CDPCD ya no permite preguntar si la persona con discapacidad tiene la capacidad para ejercitar su capacidad jurídica, sino que redirecciona la pregunta a dilucidar qué requiere la persona con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica”. Creo que este es el camino que debemos comenzar a transitar.-

///

------ El sistema de apoyos busca mediante el auxilio de una persona o institución, o de cualquier otra herramienta, que el sujeto pueda realizar con su intervención distintas funciones de la vida cotidiana.----------

------ Sin embargo, María Silvia Villaverde, en su tesis de maestría "Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, Mental e Intelectual", observó una marcada resistencia en la aplicación judicial del sistema de apoyos en la toma de decisiones de las personas con discapacidad, mental e intelectual. Concluyó que se continúa aplicando en forma "mayoritaria" la normativa del Código Civil, en la que se consagra el modelo sustitutivo de la voluntad, mediante el nombramiento de un curador que reemplaza en la toma de decisiones a la persona declarada incapaz de hecho (interdicción). Ello, en franca contradicción con el artículo 12 de la CDPCD, y por lo tanto, con el modelo basado en los derechos humanos establecido en la Convención (ver http:// www.villaverde.com.ar/es/publicaciones/ derechos- humanos- de- las- personas- con- discapacidad- crisis- del- binomio- capacidad- incapacidad-ejercicio- de- derechos- con apoyo).----------

------ Desde otra mirada, María Isabel Benavente destaca, que los cambios que introdujo la Ley de Salud Mental, no acompañados por las correlativas reformas, llevó a "que los tribunales, no sólo se vieran precisados a indagar en la recta inteligencia de las normas en juego para despejar las contradicciones y dificultades que se suscitan, sino que, fundamentalmente, tuvieran que buscar –con ingenio- los recursos humanos y materiales para cumplir con las directivas que impone la ley" (conf.: trabajo doctrinario "Nuevos paradigmas vinculados a la capacidad de las personas", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Derecho y Salud Mental, 2013-1, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013, pág. 275).----------

------ Y a modo de ejemplo, -agrega la misma autora-, "al no haber eliminado la categoría de incapaces absolutos de hecho, por un lado, y de inhabilitados, por el otro, y al estar previsto en la Convención que el juez designe apoyos para solucionar aquellas situaciones en que la persona necesite ayuda de otra –o de una institución-, exigió a los magistrados determinar en qué medida y con qué alcances esta institución –que es consecuencia directa de la Convención- incide, influye o altera los sistemas tradicionales de representación y de asistencia."----------

------ Evidentemente, se operó en la materia un cambio de paradigma; y "este avance debe estar acompañado con un cambio de visión por parte de los operadores del Derecho en cuanto a la enfermedad mental y su modo de tratarla jurídicamente" (conf.: Roveda, Eduardo Guillermo, "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Derecho y salud mental, 2013-1, pág. 116, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013).----------

------ Entonces, mantener la figura de la curatela –instrumentos internacionales de derechos humanos mediante- con el sólo fundamento de la seguridad jurídica y de la protección del insano, resulta en este tiempo, alejado de la realidad normativa y del paradigma vigente; y a la postre compromete seriamente la responsabilidad del Estado Argentino, que suscribió esos instrumentos.----------

------ Por todo ello, es precisamente en estos casos, donde la función de la Casación se presenta como insustituible, como freno de los quiebres de la legalidad y soporte de la razonabilidad de la sentencia, siendo su razón de ser fundamental, en cuanto procura asegurar la fiel aplicación de la ley, de defender su imperio (misión nomofiláctica) (conf.: STJCH, SD N° 11/SRE/2007 y Morello, Augusto, ob. cit., pág. 322).----------

------ 2.3.1.- En consecuencia, corresponde que me avoque a la cuestión de fondo traída a resolver.----------

///

------ Ahora bien, llega a esta instancia firme la cuestión relativa a la declaración de incapacidad del Sr. J. L. M., para dirigir por sí mismo su persona y administrar sus bienes (art. 141 del CC). Así lo declaró la sentencia de primera instancia y lo confirmó la Cámara.---------

------ Debo reparar que la sentencia de origen, hizo caso omiso a la obligación de detallar los actos para los que se restringía la capacidad del Sr. M., simplemente declaró la incapacidad genérica del nombrado en los términos del art. 141 del CC; y acudió a la institución de la Curatela.

------ Esta fórmula utilizada, fue expresamente descartada por el art. 152 ter CC -texto agregado por la Ley 26657- , que exige a los jueces que en las declaraciones judiciales de inhabilitación o incapacidad especifiquen las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible.----------

------ El art. 152 ter parte de la capacidad como regla, debiendo el juez establecer en concreto cuáles son sus limitaciones.----------

------ Esta obligación se halla en consonancia con la CPCD y demás normas antes detalladas, que se enrolan en el respeto de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, comprensiva tanto de la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones -innegable- como de la capacidad para ejercer esos derechos. Y es esta justamente, una de las innovaciones más trascendentes de la Convención.----------

------ Además, y puesto que el art. 152 ter CC, establece en su parte pertinente que: “Las declaraciones judiciales de inhabilitación o incapacidad deberán fundarse en un examen de facultativos conformado por evaluaciones interdisciplinarias…”, comparto que la evaluación interdisciplinaria es requisito de validez del proceso y el magistrado no puede dejar de considerarla en la sentencia, lo que no excluye que pueda apartarse de sus conclusiones basándose en otros elementos de convicción, siempre que su decisión se encuentre debidamente fundada (conf.: María Victoria Famá, Marisa Herrera, Luz María Pagano, “Salud mental en el Derecho de Familia”. Addenda de actualización. La salud mental desde la óptica de la ley 26.657, pág. 89, Ed. Hammurabi).----------

------ Pero para ello, los profesionales (psiquiatras, psicólogos, trabajadores sociales, terapistas ocupacionales, etc.), deberán expedirse respecto a los puntos de pericia que se le propongan, lo que brindará al juez los datos necesarios al momento de decidir.----------

------ Y en ese sentido, me resulta por demás interesante, y como una práctica deseable, solicitar que se especifiquen aquellas funciones que la persona puede llevar a cabo por sí o con el apoyo de un tercero, en especial las siguientes: a) si puede vivir solo; b) si puede cumplir con las internaciones terapéuticas que se le efectúen; c) si puede prestar su consentimiento informado para el suministro de medicación, y/o la realización de tratamientos psicológicos, psiquiátricos y/o médicos que se le propongan; d) si puede contraer matrimonio; e) si puede ejercer la patria potestad respecto de sus hijos; f) si puede trasladarse solo por la vía pública; g) si conoce el valor del dinero; h) si requiere supervisión periódica o permanente para el desarrollo de su vida cotidiana; i) si puede realizar una actividad laboral remunerada; j) si puede cobrar y administrar un salario o percibir y administrar un beneficio previsional (jubilación/pensión); k) si puede efectuar compras que resulten necesarias para la satisfacción de sus necesidades básicas de subsistencia (alimentación, vestimenta, higiene, medicamentos, transporte, esparcimiento); l) si puede votar y ser votado (conf.: Famá, Herrera, Pagano, op. cit., pág. 90).-------

------ En el caso, se optó por declarar la incapacidad del Sr. M., invirtiéndose la pauta legal, de que la capacidad es la regla y la incapacidad la excepción, y solo para los actos que se detallen. Esta práctica también, fue observada por Villaverde en la tesis antes citada, como una forma de dejar de lado lo previsto en la Convención y en el art. 152 ter, Código Civil.----------

///

------ Pese a lo manifestado hasta aquí, no hay duda que las normas del Código Civil no fueron derogadas, y por lo tanto, subsisten las categorías de insano y de inhabilitado (141 y 152 bis del CC), y por otro lado, tenemos la Convención que introduce el sistema de apoyos y salvaguardias, figuras que son de aplicación obligatoria para nuestro Estado, como ya lo expuse.----------

------ De hecho, la recurrente en su memorial ante la Alzada propone que se aplique un sistema de apoyo y salvaguardia (fs. 188) y efectúa una análisis profundo y preciso en torno al tema.----------

------ En efecto, no puedo dejar de considerar que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su 11º período de sesiones (30 de marzo a 11 de abril de 2014), en la "Observación general sobre el artículo 12: igual reconocimiento como persona ante la ley" (http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CRPD/GC/DGCArticle12sp.doc), expresó: "En el artículo 12, párrafo 3, se reconoce el derecho de las personas con discapacidad a recibir apoyo en el ejercicio de su capacidad jurídica. Los Estados no deben negar a las personas con discapacidad su capacidad jurídica sino que deben proporcionarles acceso al apoyo que puedan necesitar para tomar decisiones que tengan efectos jurídicos."----------

------ "El apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica debe respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad y nunca debe consistir en decidir por ellas."----------

------ "En el artículo 12, párrafo 3, no se especifica cómo debe ser el apoyo. "Apoyo" es un término amplio que engloba arreglos oficiales y oficiosos, de distintos tipos e intensidades. Por ejemplo, las personas con discapacidad pueden escoger a una o más personas de apoyo en las que confíen que les ayuden a ejercer su capacidad jurídica para determinados tipos de decisiones, o pueden recurrir a otras formas de apoyo, como la ayuda mutua, la promoción (incluido el apoyo a la autopromoción) o la asistencia para comunicarse. El apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica puede incluir medidas relacionadas con el diseño y la accesibilidad universales (por ejemplo, una medida que exija a entidades privadas y públicas como los bancos y las instituciones financieras que ofrezcan información comprensible), a fin de que las personas con discapacidad puedan realizar los actos jurídicos necesarios para abrir una cuenta bancaria, celebrar contratos o llevar a cabo otras transacciones sociales. (El apoyo también puede constituir en la elaboración y el reconocimiento de métodos de comunicación distintos y no convencionales, especialmente para quienes utilizan formas de comunicación no verbales para expresar su voluntad y sus preferencias)."----------

------ "El tipo y la intensidad del apoyo que se ha de prestar variará notablemente de una persona a otra debido a la diversidad de las personas con discapacidad. Esto es acorde con lo dispuesto en el artículo 3 d), en el que se describen como un principio general de la Convención "el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas". En todo momento, incluso durante situaciones de crisis, deben respetarse la autonomía individual y la capacidad de las personas con discapacidad de adoptar decisiones."----------

------ Estas consideraciones, sin perjuicio de su extensión, resultan por demás interesantes, e ilustran en relación al cambio extremo que como operadores jurídicos debemos receptar.----------

------ Aún así, rescato la flexibilidad de la Convención, que se adapta a todos los casos posibles, por la distinta naturaleza y multiplicidad de las diversidades funcionales que pueden presentarse.----------

------ Por supuesto, y en consonancia con la situación del Sr. M., destaco su complejidad.----------

///

------ Me explico. En las situaciones en las que es factible apreciar con evidencia, que la persona con discapacidad está en condiciones de participar en el proceso de toma de decisiones, y cuenta además con recursos, sea familiares, sociales, comunitarios, o institucionales que colaboran al respecto, la tarea de diseñar los apoyos que requiere para ejercer sus derechos se torna más sencilla (o por lo menos debería serlo).

------ Pero las dificultades se plantean, cuando se trata de personas con discapacidad que por la diversidad funcional que las aqueja se encuentran impedidas de participar del proceso de adopción de decisiones aún respecto a lo más básico de su vida, y requieren asistencia permanente en todos los aspectos.----------

------ Resalto, que en tal sentido, se han identificado cuatro niveles del proceso decisorio: 1) ser informado; 2) expresar una opinión informada; 3) lograr que dicha opinión sea tomada en cuenta; 4) ser el principal responsable o corresponsable de la toma de decisiones (conf.: Juan Pablo Olmo y Julio A. Martínez Alcorta, "Art. 12 Cdpd: Medidas de Apoyo y de Salvaguardia. Propuestas para su implementación en el Régimen Jurídico Argentino" (conf.: http:// articulo12.org.ar/documentos/trabajos/ comision%200II/2).----------

------ Este es el caso del Sr. M., que como ya describí, la senilidad crónica que padece lo inhabilita hasta para realizar las actividades más básicas de su vida y requiere auxilio permanente; e incluso no se comunica, no habla. A ello se suma que carece de un entorno familiar que colabore con continuidad en la satisfacción de sus necesidades.-------

------ Benavente, (op. cit., pág. 200) dice al respecto "resultaría contraproducente que, en determinadas situaciones de impotencia real se soslaye la necesidad de designar una persona encargada de sustituir la voluntad, que en el lenguaje de la Convención podría denominarse –si se quiere- un apoyo más intenso que aquel que se designa de ordinario, aun cuando su función esté sujeta a revisión periódica y a un estricto control para verificar que su desempeño no impida el efectivo ejercicio de aquellos resquicios de autonomía que el sujeto está en condiciones de desarrollar." ----------

------ Agrega, "lo importante es que quede bien claro que por más que sea indispensable la designación de un representante, las cosas no volverán a ser como antes: su actuación está supeditada a que con su aptitud residual la persona no pueda realizar el acto de que se trate."----------

------ Y finalmente destaca, "en muchos casos no existe otra alternativa que la sustitución de la voluntad, pero no para que la persona quede al margen o al costado de las decisiones que le conciernen, sino para que pueda hacerse efectiva y concreta la inclusión a un sistema de beneficios o ventajas a las que se aspira."----------

------ Pero como ya dije, lo bueno es que la Convención es suficientemente flexible para abarcar la complejidad y diversidad de limitaciones funcionales que pueden aparecer en la realidad.----------

------ Es indudable que el Sr. M. necesita que se le implemente un adecuado sistema de apoyo y salvaguardias, que lógicamente, deberá evaluarse su alcance en la instancia de origen, más allá del traslado ordenado a un geriátrico, y que aún no se concreta a pesar de haber transcurrido, prácticamente, dos años desde que dictó sentencia.----------

------ El Sr. M., sigue aún internado en el Servicio de Salud Mental del Hospital Regional de Comodoro Rivadavia. Esta información -a la fecha- resulta corroborada, conforme al estado de la causa en la instancia de origen, de acuerdo a lo que surge del sistema informático Serconex, que se habilitó a tal fin en esta instancia (fs. 276).----------

///

------ Ello, sin perjuicio de los esfuerzos que se están realizando desde el Tribunal interviniente para que se concrete. Basta cotejar, las actuaciones ordenadas y producidas en autos a partir de fs. 85 (conf.: fs. 101, 104/105, 107, 111/ 112, 115yvta., 117/120, 130, 131/132, 133, 143, 149/151).--

------ Y aún así, todavía no es posible tener datos concretos acerca de si la obra social con la que contaría el Sr. M. se haría cargo de dicho traslado; o quizás la Secretaría de Salud de la Provincia del Chubut (fs. 85, 97/99).----------

------ A título ejemplificativo, no puede soslayar que a fs. 112 (12/12/2011) la Dirección de Salud Mental, órbita de la Secretaria de Salud Mental, informa al Tribunal que solicitó al Servicio de Salud Mental local realizar las acciones pertinentes para llevar a cabo el traslado del Sr. M. a una institución con modalidad geriátrica, conforme lo ordenado. De ello, tampoco hay respuesta al día de la fecha.----------

------ Todos estos antecedentes, exigen en forma inminente una asistencia estrictamente jurídica para que se articulen o acudan a los instrumentos o vías jurídicas pertinentes que tengan por objeto inmediato concretar, como primera medida, el traslado ordenado, para que luego, el Tribunal de Familia actuante pueda organizar de modo preciso y claro el sistema de apoyo y salvaguardia para el Sr. M. que abarque todos los aspectos en los que pueda requerir auxilio. El Tribunal de Origen es el que se encuentra en mejores condiciones para su implementación en virtud a los principios de inmediación, celeridad y economía procesal.----

------ La cuestión es paradójica y grave. Es decir, a pesar que el Sr. M. fue declarado incapaz, no ha logrado una efectiva defensa de sus derechos. Su pleno acceso a la justicia se encuentra cercenado con la sola circunstancia de encontrarse en discusión quién podrá acudir en su defensa.----------

------ Remover esta barrera es vincular los postulados por los que brega el modelo social de discapacidad, compatible con el modelo de los derechos humanos.----------

------ En estos casos, la tarea del operador jurídico radica en conjugar la normativa vigente para evitar mayores perjuicios a las personas que involucra, y evitar cualquier responsabilidad del Estado.----------

------ En el caso de muchas personas con discapacidad, la imposibilidad de acceder a la justicia es la consecuencia de la imposibilidad de ejercer sus derechos de manera autónoma.----------

------ Una correcta interpretación del derecho al acceso a la justicia implica una directa conexión con el art. 12 de la CDPD, en cuanto la garantía procesal debe considerar por esencia la capacidad jurídica de las mujeres y hombres con discapacidad en la manifestación de su voluntad ante los Tribunales de Justicia e instancias colaterales, extendiéndose a los respectivos sistemas de apoyo (conf.: Palacios, Agustina, “Discapacidad, justicia y Estado. Acceso a la justicia de personas con discapacidad”, Ed. Infojus, Año 2012, pág. 53).----------

------ Ahora bien, de todos los operadores que han intervenido en autos, no me cabe la menor duda, considerando la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra el Sr. M.; que es la Defensora Pública sorteada, -hoy recurrente- la que debe cumplir en este caso puntual, el rol de apoyo y asistencia desde lo técnico-jurídico; y no como curadora definitiva, en mérito a las razones que ya explicitara.------

------ Esta solución, entiendo, que resulta adecuada desde la mirada de la normativa relacionada a la salud mental, en cuanto a que si un sujeto no puede presentarse ante el juez y pedir aquello que atienda a sus necesidades, porque no comprende siquiera qué significa presentarse ante un juez, ni logra expresarlo de ninguna manera, hay que preguntarse de qué otro modo podría remediarse esa situación, si no es, a través, de alguien que reclame en su nombre.----------

///

------ No dejo de advertir, que en autos se designó a la Dra. Mónica Sanz., como defensora del Sr. M., solo en los términos ordenados por la Ley de Salud Mental (así lo dijo además la casacionista). Esta figura, es la prevista por la norma para garantizar el derecho de defensa de la persona con discapacidad en el marco de la internación (art. 22, Ley 26657); que no involucra la situación actual de autos, que la excede.----------

------ No se escapa a mi análisis, que la Ley de la Defensa Pública, modificada por la Ley V- N° 139 estableció que los Defensores Generales no pueden ser designados para ninguna función que no esté expresamente prevista en la misma, incluso que no pueden ser designados curadores, que no es el rol que aquí propongo se le encomiende a la Sra. Defensora designada.----------

------ En esta inteligencia, comparto con el Sr. Procurador General, que dentro de las funciones constitucionales de ese Ministerio está, precisamente, la de defender los intereses de los incapaces (art. 196 CP); lo que concuerda con los principios específicos que la Ley Orgánica de la Defensa Pública concibe como fuente interpretativa de todas sus actuaciones (art. 3).----------

------ Y sumado a ello, desde la funcionalidad que se pretende cumpla la recurrente, tomo en cuenta que ese Ministerio, propuso la adhesión a las "100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad", que se materializó en el Acuerdo Plenario N° 3872/2010 de este STJCH.----------

------ El citado instrumento, tiene "…como objetivo *garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna*, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el pleno goce de los servicios del sistema judicial…" Además "…recomienda *priorizar actuaciones destinadas a facilitar el acceso a la justicia de aquellas personas que se encuentren en situación de mayor vulnerabilidad,* ya sea por la concurrencia de varias causas o por la gran incidencia de una de ellas…" (Capítulo I, Sección 1°, Finalidad, 1).----------

------ Luego, considera "….en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, *por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico*…". Y finalmente señala que "….*Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras*, las siguientes: la edad, *la discapacidad*, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, *la victimización*, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad (Sección 2ª.- Beneficiarios de las Reglas, 1.- Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad).----------

------ A mayor información, es conveniente recordar que este Cuerpo además, recientemente adhirió al "Protocolo sobre Acceso a la Justicia de las personas con discapacidad – Propuestas para un trato adecuado", elaborado dentro del Plan de Acción para la Argentina sobre Acceso a la Justicia, promovido por el Programa EUROSOCIAL II (Resolución de Superintendencia Administrativa N° 8657 /14-SL). Consta allí, la previa adhesión del Ministerio Público de la Defensa a ese mismo instrumento.-----

------ Entre sus fundamentos teóricos, se expone que "la presencia de condiciones de desigualdad real obliga a adoptar medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa de los propios intereses, en un todo de acuerdo con el principio de igualdad ante la ley y la correlativa prohibición de discriminación. En definitiva, concluye, para el acceso al goce pacífico y pleno de los derechos, tendrá que haber remoción de obstáculos que limitan o inhiben el disfrute de aquellos (modelo social de discapacidad).----------

///

------ Reitero, entonces, que en el caso del Sr. M., desde la óptica del modelo social adoptado por la CDPCD, la designación de la Dra. Caleri como apoyo en la defensa técnica de sus derechos, se corresponde con una acción tendiente a remover las barreras que desde el entorno, obstaculizan el goce de sus derechos humanos. Y creo firmemente, que ello es un objetivo compartido con el Ministerio de la Defensa Pública y que de ninguna manera implica la afectación de su autonomía funcional. **ASI LO VOTO**.----------

------ Por todo lo expuesto, y el modo en que propongo mi voto al acuerdo, el recurso de inconstitucionalidad planteado debe ser rechazado. AS**I LO VOTO.**----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo: ----------

------ Tal como he votado la primera cuestión, propongo al acuerdo: ------ **1º)** Declarar procedente parcialmente el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública para casar la sentencia de Cámara de fs. 205/209 vta. y revocar el punto 1°) que confirma a su vez el punto 3°) de la sentencia de origen. **2°)** Designar a la Defensora General, Dra. María Andrea Caleri, como apoyo técnico-jurídico del Sr. J. L. M.. **3°)** Encomendar al Juzgado de Familia interviniente que establezca un sistema de apoyo y salvaguardias acorde a las necesidades propias del Sr. M., fijando las funciones y responsabilidades pertinentes (art. 4 y 12 CDPD). **4°)**- Declarar improcedente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto. **5°)** Mantener la imposición de costas fijada en la instancia anterior. **6°)** Imponer las costas por la intervención ante este Tribunal por su orden, en atención a los particulares intereses en debate (art. 69, 2do. párr. CPCC).**7°)** No regular honorarios a la Dra. María Andrea Caleri (art. 59 del LODP vigente y art. 11, LH vigente).----------

------ A la primera cuestión el Dr. Pasutti dijo: ----------

------ **A.-** Por razones de celeridad y economía procesal, doy por reproducidos los antecedentes del caso, que con detalle relató el Dr. Royer y a ellos me remito.----------

------ **B.-** La cuestión en análisis, es sin duda, de trascendencia institucional. La resolución del caso está íntimamente vinculada a la capacidad de las personas, la representación -en este caso de la Defensa Pública- y el derecho a la salud; por lo que mi propuesta al Acuerdo será coincidente con la de mi colega, en mérito a los fundamentos jurídicos y fácticos que expondré. ----------

------ De este modo, me referiré en primer término, al marco normativo vigente en el tema, y la doctrina autorizada; para luego ingresar en el tratamiento de los agravios presentados en esta Sede.----------

------ **C.-** En relación al **marco normativo vigente**, considero que el art. 75 inc. 23 de la CN, obliga al Estado Argentino a asumir un rol activo para el efectivo goce de los derechos reconocidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos; en particular no sólo respecto de los niños, las mujeres y los ancianos, sino también, respecto de las personas con discapacidad -------

------ Además, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (Ley N° 25280), al igual que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Ley N° 26378), si bien no cuentan con jerarquía constitucional, son tratados de Derecho Internacional que asumen jerarquía superior a las leyes; y en esta materia no pueden soslayarse. Se suman los Tratados de Derechos Humanos incorporados al art. 75 inc. 22 de la CN que legislan el derecho a la salud. ----------

///

------ “El término de salud mental, aunque cae en la dicotomía cuerpo-mente, se acepta para referirse a una dimensión integral del individuo. De allí que el concepto de salud mental integra el derecho a la salud, por lo cual, por interpretación transitiva, también es considerado un derecho humano. En otras palabras, entre el derecho a la salud y la salud mental hay una relación de género y especie…” (conf. María Victoria Famá - Marisa Herrera- Luz María Pagano, “Salud mental en el derecho de familia”, Ed. Hammurabi, Año 2008, p. 31).----------

------ En relación al régimen de incapacidad vigente en el Código Civil, “ha sufrido desde su redacción original, al menos, dos reformas parciales que han pretendido limitar los efectos gravosos de la incapacitación absoluta, aunque sin alterar o cuestionar la estructura misma del sistema. Como consecuencia, nos encontramos hoy día con un código con disposiciones claramente contradictorias y que obedecen a momentos históricos y concepciones filosóficas muy diversas” (conf. Bariffi, Francisco “El Régimen de Incapacidad del Código Civil Argentino a la luz de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, en “Discapacidad, Justicia y Estado: acceso a la justicia de personas con discapacidad”, Primera Edición, Bs. As, Infojus, 2012).----------

------ El primer modelo adoptado por Vélez Sarfield fue el denominado “biológico”, en el sentido que reduce la necesidad de declaración de incapacidad a la presencia de la enfermedad. Sus resabios se encuentran en los arts. 52 y 54 del Código Civil.----------

------ La Ley N° 17.711 (1968) que efectuó importantes modificaciones al CC, introdujo en esta materia, un criterio “biológico-jurídico” al requerir la concurrencia del factor psiquiátrico -la enfermedad mental- y el factor social, consistente en la incidencia de aquélla en la vida de relación” como lo expresa el art. 141 del este mismo cuerpo legal. ---------

------ Por último, hoy se cuenta con un modelo social que es el que adopta la CPCD.----------

------ Sus presupuestos fundamentales, siguiendo a Agustina Palacios, son dos: ----------

------ “En primer lugar, se alega que las causas que originan la discapacidad no son ni religiosas ni científicas, sino sociales o al menos, preponderantemente sociales. Según los defensores de este modelo, no son las limitaciones individuales las raíces del problema, sino las limitaciones de la propia sociedad, para prestar servicios apropiados y para asegurar adecuadamente que las necesidades de las personas con discapacidad sean tenidas en cuenta dentro de la organización social.”---

------ Y el segundo presupuesto, que se refiere “a la utilidad para la comunidad” se considera que las personas con discapacidad tienen mucho que aportar a la sociedad, o que, al menos, la contribución será en la misma medida que el resto de personas -sin discapacidad-. De este modo, partiendo de la premisa de que toda vida humana es igualmente digna, desde el modelo social se sostiene que lo que puedan aportar a la sociedad las personas con discapacidad se encuentra íntimamente relacionado con la inclusión y la aceptación de la diferencia (conf. “El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad”, págs. 103/104, Ediciones Cinca, Madrid, 2008).----------

------ Por otra parte, y volviendo al Código Civil, Famá y Pagano, señalan que: “la incorporación del art. 152 *ter* provoca una modificación sustancial en el sistema de capacidad de las personas con padecimientos mentales regulado en los arts. 140 a 152 *bis* del Código. Es decir, que aun cuando subsiste una cuestión terminológica, el régimen de incapacidad que regía a los dementes declarados en juicio antes de la reforma es sustituido por un nuevo sistema de protección definido por el principio de capacidad, que además ha sido reforzado con lo dispuesto por el art. 3º de la Ley N° 26.657, en cuanto a que: *“…Se debe partir de la presunción de capacidad de todas las personas…”*----------

///

------ En definitiva, la reforma legal aunque no sea de manera expresa, sí al menos en forma tácita, altera el sistema rígido y dual de capacidad/incapacidad previsto por el Código Civil, adoptando un régimen de flexibilidad o gradualidad de capacidades.----------

------ En tal sentido, y pese a las críticas que se formulan en cuanto a la desprolijidad de la incorporación legal aislada y la necesidad de haber realizado una reforma integral- que seguramente será una de las cuestiones a considerar en la futura reforma del Código Civil-, lo cierto es que el art. 152 *ter* constituye un avance en aras del reconocimiento de la subjetividad de las personas con padecimientos mentales (conf. Famá-Pagano en trabajo de doctrina citado y "Salud Mental en el Derecho de Familia. Addenda de actualización. La salud mental desde la óptica de la ley 26.657**"**, Ed. Hammurabi, p. 77).----------

------ **D.a.-** En cuanto a **la arbitrariedad** alegada por la Sra. Defensora casacionista, la funda en un encuadramiento jurídico erróneo y por ello, asegura que las normas en base a las que se dictó el pronunciamiento, no se encuentran vigentes.----------

------ Me basta analizar los argumentos de la sentencia de Cámara -explicitados por mi colega y a los que me remito- para advertir que la sentencia aplicó, exclusivamente, la legislación del Código Civil. ----

------ Digo ello, porque se partió de la definición de curatela, quiénes podían ejercerla y qué condiciones debían reunir (fs. 206vta./207), para concluir en base a las particularidades del caso, que el cargo debía ser desempeñado por un Defensor Público, tal como lo había decidido el Juzgado de Origen.----------

------ Es decir, prescindió de las reformas introducidas por los instrumentos internacionales antes citados, que obligan a nuestro país, y cuyo incumplimiento genera responsabilidad internacional.----------
------ Sin embargo, no puedo dejar de advertir, que resulta sorprendente que cuando la causa se elevó en consulta, la Cámara de Apelaciones por SI N° 166/2011 (fs. 73/76) revocó la sentencia de grado dictada y ordenó la adecuación del trámite de acuerdo a lo dispuesto por la Ley de Salud Mental. Se hizo constar que dicha norma fue dictada para armonizar la legislación interna a las convenciones y tratados internacionales ratificados por el Estado Argentino: Convención Interamericana de Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (fs. 75vta., tercer párrafo).----------

------ Es decir, oportunamente se revocó la sentencia de grado y se mandó adecuar el trámite en base a las normas que, precisamente, luego en la sentencia opugnada, se omitieron considerar para dictar una sentencia ajustada a derecho.----------

------ En este caso, una vez más, la subsunción jurídica equivocada es la que torna arbitrario el pronunciamiento.----------

------ Es sabido que la doctrina de la arbitrariedad debe quedar reservada para aquellos supuestos en que hay carencia de fundamentos o el apartamiento injustificado de la solución legal prevista para el caso y convierten al pronunciamiento en un mero acto de voluntad, incompatible con la exigencia del adecuado servicio de la justicia que garantiza el art. 18 de la Constitución Nacional (conf. CSJN, 01/10/1985, "Talento Amato, Miguel A. y otro c. Cutrin de Talento Amato, Elsa y otros", LL 1986-B-569, AR/JUR/1537/1985; y STJCH., SI Nros. 60/SRE/11, 100/SRE/10, 19/SRE/2013 entre otras).----------

------ A mi criterio, coincido con mi colega preopinante en que se omitió realizar el debido control de convencionalidad. Es decir, en palabras de Hitters y Fappiano, de aquel "mecanismo que debe ser llevado a cabo por los cuerpos judiciales domésticos, haciendo una 'comparación' entre el derecho

///

local y el supranacional, a fin de velar por el efecto útil de los instrumentos internacionales, sea que surja de los tratados, del *ius cogens*, o de la jurisprudencia de la CIDH…" (en "Derecho Internacional de los Derechos Humanos", Tomo II, pág. 279, Ed. Ediar, Bs. As., 2012).-------

------ En especial, me refiero al art. 12 de la CDPCD, que no se aplicó y que reconoce, justamente, la personalidad jurídica a las personas con discapacidad, tanto para ser titulares de derechos y obligaciones, como para su ejercicio. O en su caso, la designación de apoyos o salvaguardias, para que coadyuven a ese ejercicio, en respeto de su autonomía y dignidad. Ejes sobre los que se asienta el tratado referido.----------

------ Además, la Ley de Salud Mental, pese a las críticas vertidas por los doctrinarios en cuanto a lo insuficiente de sus reformas –que conviven con el orden anterior, como ya lo expresé-, también se refiere al tema debatido. ----------

------ El art. 3, párrafo 2, expresa que "se debe partir de la presunción de capacidad de todas las personas." Y por su parte, el art. 152 *ter* del CC, creado por esa norma, establece que: "Las declaraciones judiciales de inhabilitación o incapacidad deberán fundarse en un examen de facultativos conformado por evaluaciones interdisciplinarias. No podrán extenderse por más de tres (3) años y deberán especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible."----------

------ **D.b.-** Asimismo, el fallo, luce dogmático y contradictorio. Me refiero a que se afirmó, sin brindar fundamento alguno que lo corrobore, que no se encontraba afectado el cumplimiento de los tratados internacionales.----------

------ La apelante entonces –ahora casacionista- justamente basaba sus agravios en el incumplimiento de las obligaciones asumidas por nuestro país, como signatario de las convenciones internacionales. Especialmente, cuestionaba la designación de un curador definitivo con la consiguiente sustitución en la toma de decisiones de la persona con discapacidad, como decisión reñida con lo dispuesto por el art. 12 de la CDPCD. ----------

------ En consecuencia, no podían darse por cumplidos los tratados internacionales, sin otro motivo más que la sola afirmación de ese hecho.----------

------ Por los fundamentos expuestos, la sentencia en crisis es arbitraria en los términos del art. 291 inc. "e" del CPCC. **ASI LO VOTO**.----------

------ **E.-** En consecuencia, corresponde que inicie el análisis y me expida sobre el fondo de la cuestión planteada (art. 299 CPCC).----------

------ **E.a.-** En primer lugar, destaco al igual que el Dr. Royer, que llega firme a esta instancia la declaración de incapacidad del Sr. M.. La sentencia de primera instancia, en el punto 1, lo declaró incapaz en los términos del art. 141 del CC (fs. 155vta.), y la Cámara lo confirmó (fs. 209vta.).----------

------ Y por otra parte, la Dra. Caleri apeló por haber sido designada curadora definitiva del Sr. M., en franca violación a lo normado por la Ley Orgánica de la Defensa Pública vigente.----------

------ **E.b.** En este sentido cobran relevancia las aristas particulares del caso en el que nos toca intervenir. ----------

------ A fs. 131 se encuentra agregado el informe interdisciplinario, en el que se consigna, que se trata de un adulto mayor que no puede realizar actividades de la vida diaria, no puede deambular por sus

///

propios medios fuera del lugar de internación, y debe ser controlado por un tercero en forma continua. ----------

------ Los profesionales refieren un cuadro de deterioro senil que hace inviable su autonomía y señalan que el lugar de internación no se ajusta a las necesidades de M., que necesitaría ingresar a una institución geriátrica.----------

------ Se trata en definitiva, de estos casos que incluso en el debate de la Convención suscitaron dudas al momento de la redacción del art. 12 de esa normativa. ----------

------ Agustina Palacios (op. cit., pág. 433 y sgtes.), cuando describe ese proceso, indica que el debate se centraba en dos cuestiones básicas: primero, la adopción del modelo que regiría el tema de la capacidad jurídica (modelo de sustitución o modelo de asistencia); y segundo, el alcance que debía otorgarse al principio de igualdad en la capacidad jurídica de las personas con discapacidad (capacidad de derecho y de hecho).----------

------ Indica la autora, que algunos Estados consideraban que como regla, las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica, pero que existe un pequeño porcentaje de personas con discapacidades severas para quienes el modelo de asistencia no es suficiente, y para quienes se requeriría una tutela. Dichas delegaciones sostuvieron que dicho modelo de sustitución no sería la regla, sino que se aplicaría a un pequeño porcentaje de casos. ----------

------ Sin embargo, frente a ello se adujo que "La primera consecuencia de aceptar dicho argumento sería que la regla del modelo de sustitución sería incorporada a la Convención. Ahora, la regla sería incorporarlo solo para un muy reducido número de personas con discapacidades psicosociales. Deviene entonces la pregunta respecto del procedimiento mediante el cual dicho pequeño porcentaje de personas será identificado. Evidentemente, eso se hará caso por caso. Dicho procedimiento de identificación abrirá dudas respecto de la capacidad de todas las personas con discapacidad…"----------

------ Agrega: "…Finalmente, desde el *Caucus* se defendió que el único modelo posible para ser incorporado a la Convención era el modelo de asistencia en la toma de decisiones. Para ello, quizás era necesario cuestionar el privilegio hacia lo cognoscitivo que existe en el Derecho actual. Pero aclarando a la vez que ello no implica desconocer que las personas con discapacidad, entre otras, pueden necesitar asistencia en dichas tareas que requieran capacidades cognoscitivas altas…" ----------

------ Coincide María Silvia Villaverde, que "el sistema de apoyo en la toma de decisiones es el dispositivo establecido en la Convención, dirigido precisamente a la restitución de la palabra a las personas con discapacidad, mental e intelectual –las invisibles e inaudibles en el ámbito de la participación social, en su mayoría declaradas inhábiles o incapaces judicialmente en el contexto jurídico local." (Tesis de Maestría, "Derechos Humanos De Las Personas Con Discapacidad, Mental e Intelectual", pág. 120, **¡Error! Referencia de hipervínculo no válida.** ---

------ **E.c.** Entonces, cuál será la solución razonada y acotada a este caso en particular, cuando la casacionista, Defensora Pública, y sin aceptar el cargo, cuestiona su designación como curadora del Sr. M., por no aplicarse la normativa internacional vigente en la materia, y propicia que se implemente un sistema de apoyos y salvaguardias que asistan al nombrado en el ejercicio de sus derechos; máxime que la Ley Orgánica por la que se rige derogó la figura del curador.----------

------ La recurrente, como integrante del Ministerio Público de la Defensa, no puede soslayar el compromiso y la responsabilidad que desde la Constitución Provincial se le reclama, cuando

expresamente se prevé que ese Ministerio tiene la defensa de los intereses de los incapaces (art. 196).-
----

------ Además, la Ley de la Defensa Pública V-N° 90 vigente, en el art. 1°, indica que ese Ministerio "…Tiene como misión la defensa y protección de los derechos humanos, dentro del ámbito de su específica competencia. A tal fin garantiza, a través de la asistencia técnico jurídica, el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad…".----------

------ En definitiva, si bien participo de la posición que sostiene la recurrente, lo cierto es que la Ley Orgánica de la Defensa, simplemente, derogó el rol de curador que se le podía encomendar a sus integrantes.---

------ Por ello, y dadas las condiciones de vulnerabilidad en la que se encuentra el Sr. M., unidas a la situación extrema de que a la fecha no se haya podido lograr su traslado a un geriátrico por no contar con un asistente jurídico que pueda articular las acciones judiciales pertinentes, amén de todas las actuaciones ordenadas y producidas por el juzgado, no veo que existan obstáculos legales para que la Dra. Caleri asuma el rol de apoyo desde lo técnico-jurídico; y no el de curadora definitiva. ----------
----

------Y en este aspecto, -sin duda- en el marco del ejercicio de las funciones de su cargo, la casacionista es la que aparece como en mejores condiciones para contribuir con su saber, a la asistencia señalada.--
----

------ Entiendo, que de este modo no se hace más que compatibilizar y garantizar la funcionalidad de la Defensa Pública y la representatividad que el mismo art. 196 de la Constitución Provincial le reconoce a los Defensores Públicos; y en total consonancia con los Acuerdos y Resoluciones dictadas por ella, en ejercicio de la autonomía funcional de la que goza.----------
----

------ Destaco, por ejemplo, que el art. 9.1, reitera entre sus funciones, la de propender a la salvaguarda de los derechos humanos en el ámbito de su competencia, especialmente respecto de las personas en situación de vulnerabilidad.----------

------ Insisto, que no puede la recurrente desentenderse del rol funcional que le cabe ante el caso concreto. Se trata de una persona con discapacidad, que requiere asistencia y auxilio para el ejercicio de sus derechos, en el marco de los tratados internacionales que vengo analizando.-

------ Es más, a ello coadyuva, lo dispuesto por las "100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad" y por el "Protocolo sobre Acceso a la Justicia de las personas con discapacidad – Propuestas para un trato adecuado".----------

------ No hay que olvidar que este Cuerpo adhirió a sendos instrumentos, a instancias del mismo Ministerio de la Defensa Pública por Acuerdo Plenario N° 3872/2010; y, recientemente, por la Resolución de Superintendencia Administrativa N° 8657/14-SL.----------

------ Coincido con el Dr. Royer en que el Sr. Martínez requiere que se fije un sistema de apoyo y salvaguardias del tipo más intenso que prevé la Convención, que lo asista para el ejercicio de sus derechos más elementales, que hacen a su supervivencia y a su libertad; que deberá instruir el Juzgado de Familia actuante, sin perjuicio del apoyo técnico-jurídico que por el presente se establece ante la situación concreta suscitada en autos.----------

------ Señalan Famá y Pagano, "lo cierto es que el sistema de incapacidad es claramente incompatible con lo dispuesto por el art. 12 de la CDPD, de modo que habrá que recurrir a otros argumentos para considerar su subsistencia en algunos casos puntuales, recordando que se trata de situaciones excepcionales al principio de capacidades graduales o flexibles que impone la ley. Los principios de

///

capacidad y autonomía, como cualquier otro, no revisten carácter absoluto, y pueden ser restringidos o limitados frente a la necesidad de garantizar la satisfacción de otros derechos, como podría ser el derecho a la vida, a la salud, a la integridad física y psíquica, etcétera. La intervención deberá meritarse en cada caso y superará el test de constitucionalidad en la medida en que se adecue al principio de proporcionalidad."----------

------ "En definitiva, tal es en algún punto la solución propiciada por el mismo art. 12 de la CDPD cuando se refiere a la proporcionalidad de las *"medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica"*. En este sentido, resulta interesante la reflexión de Palacios, cuando advierte: "En todo caso, esta acción de sustitución deberá realizarse desde el paradigma de los apoyos y, por tanto, ser coherente con la narrativa de vida de la persona con discapacidad, sus preferencias, valores, deseos, etcétera, ser tomada, *para* ella, y no *por* ella" (conf., op. cit., págs.. 77/78).----------

------ La situación del nombrado es acuciante. Permanece en la sala de pacientes agudos del área de salud mental del Hospital de Comodoro Rivadavia, sin que exista criterio de internación desde el 28/10/2011, según consta a fs. 83. ----------

------ Este escenario no ha podido, al día de la fecha ser revertido. Ello, pese a la intervención de una Asesora de Familia que lo representó directamente para iniciar el trámite, otra que lo representó, promiscuamente, un curador provisorio designado con una participación ínfima; y un Defensor designado en los términos del art. 22 de la Ley 26657. En definitiva, no se cumplió con la sentencia de la jueza de familia, que ordenó la externación de M., y su traslado a un centro geriátrico.----------
----

------ Considero una vez más y lo reitero, que en el caso concreto, y por el tiempo que sea necesario, debe la casacionista actuar en el ámbito propio de sus funciones y asistir como apoyo en la faz técnico-jurídica, actividad que ella misma reconoce es la que le corresponde, para posibilitar el acceso a la justicia del Sr. M. en la forma más amplia posible, en miras a restituir la dignidad que como persona merece. ASI LO VOTO.----------

------ F. En mérito a las razones expuestas, propongo al Acuerdo que el recurso de inconstitucionalidad planteado se rechace. En este caso, no se cumplen los extremos invocados por la recurrente que permitan inferir que la autonomía institucional y funcional de la Defensa Pública se encuentra afectada por injerencia jurisdiccional. **ASI LO VOTO**.----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Royer dijo:----------

------ Tal como he votado la primera cuestión propongo al acuerdo:--------

------ **1º)** Declarar procedente parcialmente el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública para casar la sentencia de Cámara de fs. 205/209 vta. y revocar el punto 1°) que confirma a su vez el punto 3°) de la sentencia de origen. **2°)** Designar a la Defensora General, Dra. María Andrea Caleri, como apoyo técnico-jurídico del Sr. J. L. M.. **3°)** Encomendar al Juzgado de Familia interviniente que establezca un sistema de apoyo y salvaguardias acorde a las necesidades propias del Sr. M., fijando las funciones y responsabilidades pertinentes (art. 4 y 12 CDPD). **4°)**- Declarar improcedente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto. **5°)** Mantener la imposición de costas fijada en la

///

instancia anterior. **6°)** Imponer las costas por la intervención ante este Tribunal por su orden, en atención a los particulares intereses en debate (art. 69, 2do. párr. CPCC). **7°)** No regular honorarios a la Dra. María Andrea Caleri (art. 59 del LODP vigente y art. 11, LH vigente).----------

------ A la segunda cuestión el Dr. Pasutti dijo:----------

------ Tal como voté a la primera cuestión, concuerdo con la que propiciara el Dr. Royer.----------

------ Con lo que se dio por finalizado el acto, quedando acordado dictar la siguiente: ----------

---------- **S E N T E N C I A** ----------

------ **1º) DECLARAR PROCEDENTE PARCIALMENTE** el recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública para **CASAR** la sentencia de Cámara de fs. 205/209 vta. y **REVOCAR** el punto 1°) que confirma a su vez el punto 3°) de la sentencia de origen.----------

------ **2°) DESIGNAR** a la Defensora General, Dra. María Andrea Caleri, como apoyo técnico-jurídico del Sr. J. L. M..----------

------ **3°) ENCOMENDAR** al Juzgado de Familia interviniente que establezca un sistema de apoyo y salvaguardias acorde a las necesidades propias del Sr. M. fijando las funciones y responsabilidades pertinentes (arts. 4 y 12 CDPD).----------

------ 4°) **DECLARAR IMPROCEDENTE** el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.----------

------ **5°) MANTENER** la imposición de costas fijada en la instancia anterior.----------

------ **6°) IMPONER** las costas por la intervención ante este Tribunal por su orden, en atención a los particulares intereses en debate (art. 69, 2do. párr. CPCC).----------

------ **7°) NO REGULAR** honorarios a la Dra. María Andrea Caleri (art. 59 del LODP vigente y art. 11, LH vigente).----------

------ **8º) REGISTRESE**, notifíquese y oportunamente devuélvase.---------
Fdo. Dr. Fernando S. L. ROYER - Dr. José Luis PASUTTI
Recibida en Secretaria el 30/09/2014
Registrada bajo el N° 13/SRE/2014.
Fdo. Claudia Tejada - Secretaria

///