Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C. R. J. s/ INCIDENTE DE REVISION", Expte. Nro. 520/15**, venidos del Juzgado Letrado de Familia Nro. 2 (Expte. Nro. 858/2012).

I.- La determinación de la capacidad de R. J. C., (Sent. Nº 178/2009, Expte. Nº 34/2008), llega en consulta a la Alzada, por haber sido revisada conforme las disposiciones de la ley 26.657, al cumplirse el plazo de tres años previsto por la normativa vigente.

A fs. 50/53vta., se dicta sentencia y mantiene la restricción 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 indeterminado, como así también, para realizar actos que importen cambiar su estado civil, reconocer hijos y obligaciones alimentarias, también para ocupar cargos electivos, públicos o privados, y para intervenir en juicio, y votar, conservando todos sus derechos no alcanzados por la interdicción, debiendo su ejercicio someterse a las leyes y reglamentos que los regulen, conforme sus considerandos y las disposiciones del art. 152 ter del C.C. Todo ello por el término de tres años.

El mencionado decisorio no fue apelado

pero, corresponde a esta Cámara pronunciarse en consulta conforme lo previsto en la Ley XIII N° 5 Anexo A.

A fs. 64, la Sra. Asesora de Familia e Incapaces contesta la vista conferida. Solicita se designe a la curadora definitiva, la hermana de R. como figura de apoyo no sustitutiva respetando la voluntad, decisiones y preferencias de la persona con padecimiento mental y confirmándola como sistema o figura de apoyo –no sustitutiva-, para el desempeño de las actividades diarias, para todos los actos en que R. requiera explicaciones, integrar el consentimiento convalidar su decisión y actos de disposición. Agrega que la sentencia se revise periódicamente. También peticiona se los exima de la imposición de costas al Sr. C.

II.- El análisis de las presentes actuaciones demuestra que se encuentran cumplimentados los recaudos, tanto formales como sustanciales. Se ha dado nueva intervención al Cuerpo Médico Forense, que dictaminó conforme el informe de fs. 18 y vta.; al Equipo Técnico Interdisciplinario que informó a fs. 19 y vta. y se ha tomado contacto personal con el Sr. R. J. C. y su hermana y curadora Sra.
C. M. C. en la audiencia que consta a fs. 39.

De los informes interdisciplinarios colectados surge: que el Sr. C. presenta un cuadro de oligofrenia desde su nacimiento y da cuenta de las limitaciones en su capacidad agregando que su

pronóstico es de carácter reservado, sin posibilidades de mejoría y sin necesidad de internación en un establecimiento especializado.

Además los profesionales médicos informan como tal situación impacta en su vida diaria. Así sostienen que no se orienta temporo-espacialmente por sí mismo; responde a órdenes simples dentro del lugar en que se encuentra internado; tiene lenguaje escaso y lecto-escritura nula. Posee un carácter tranquilo compensado con medicación. No puede ninguna actividad de la vida diaria tales como cocinar, realizar compras, manejar dinero asearse, alimentarse por sus propios medios. Consigna como insuficiente el juicio, la capacidad intelectual y el pensamiento.

Y el Equipo Técnico Interdisciplinario detalla que R. se encuentra internado en anakainosis no pudiendo realizar de manera autónoma ninguna actividad de la vida cotidiana. Se encuentra compensado con la medicación que se le suministra. Deja constancia que cuenta con una red familiar que opera como sostén y acompañamiento siendo su hermana quien se ocupa mayormente de sus requerimientos. Asimismo surge que no tiene otros hermanos y que su madre esta internada en la Clínica Anastrofe de esta ciudad. El cónyuge de la curadora designada padece de esclerosis múltiple.

De la audiencia de contacto personal, se desprende que las condiciones de R. se mantienen, tiene un habla limitada y responde a preguntas

concretas pero es difícil su comprensión. Su hermana agregó que debido a su padecimiento no interactúa en forma continua y no posee autonomía en relación a sus actividades habituales.

III.- 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 26657- 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.

IV.- Con base en tales parámetros, 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.

Por ello y analizado el informe de los profesionales y lo que se desprende de la toma de conocimiento personal de la Sra. Juez con el Sr. C., ya que lo consignado es lo manifestado por su hermana, se colige que la medida adoptada por la Sra. Juez es la apropiada toda vez que surge la necesidad que se le impongan limitaciones al ejercicio de la capacidad plena, no siendo violatoria tal medida del art. 23 de la Convención Internacional sobre Derechos de las Personas con Discapacidad como del art. 7 de la ley 26.657 de Salud Mental.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha sostenido que "...a) la condición específica de "no discriminación" no debe entenderse en el sentido de que éste prohibida el establecimiento de diferenciaciones legítimas; b) una diferencia de trato vulnera el art. 14 cuando la distinción carece de justificación objetiva y razonable. La existencia de tal justificación debe apreciarse en relación con la finalidad y los efectos de la medida examinada, considerados desde la perspectiva de los principios que generalmente prevalecen en las sociedades democráticas; c) una diferencia de trato no sólo debe perseguir una finalidad legítima, sino que ha de respetar asimismo una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida; y d) el derecho a

la igualdad protege a los individuos o grupos que se encuentren en una situación comparable..." (Cit. por Famá-Herrera-Pagano; Salud mental en el Derecho de Familia; edit. Hammurabi, Bs. As., 2008, pág. 666).- Cita de la CACy C. MAR DEL PLATA (Buenos Aires) - SALA III - 05/10/2011, en sentencia que adopta otra postura a la que esgrimo, pero que resulta útil reproducir, toda vez que ante la disparidad de normas y las distintas posturas para correlacionarlas, en punto a las personas con discapacidades y aunque parezca una verdad de perogrullo, cada caso concreto debe analizarse de acuerdo a las circunstancias que presentan y en el presente las apreciaciones hechas me convencen que la decisión que se toma no implica
discriminación, pues en realidad, se discrimina, cuando se trata en forma diferente lo que en sustancia es igual sin ninguna razón que lo justifique, es decir cuando estamos ante igualdad de condiciones. (CDPD en su art. 5.2. y art 2.).

Ahora bien, muchas veces 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.

Como bien lo ponen de resalto Jorge Mayo y José Tobías: Desde otro plano del análisis, es claro que la respuesta del derecho a la existencia de una

enfermedad mental que incide en la ausencia de aptitud para dirigir la persona o administrar el patrimonio (art. 141 CC) debe ser la de un sistema de incapacidad general y no de una capacidad general... La protección que requiere la situación es compatible con la primera solución y no con la segunda(Voto Dr Ferrer Cámara de Familia de Mendoza G.A.M.• 04/03/2013 .Publicado en: LLGran Cuyo 2013 (julio) , 667 .Cita online: AR/JUR/2306/2013)

Y continúa diciendo el autor citado "Si bien son plausibles los esfuerzos intelectuales por superar la asimilación entre discapacidad-incapacidad, resulta peligroso creer que esto se logra sólo con el discurso y con el cambio del lenguaje cuando, como ocurre en el presente caso"…y que es de aplicación en los presentes, la realidad nos muestra que R. J. no puede orientarse temporo-espacialmente por sí mismo, responde a órdenes simples dentro del hogar, el lenguaje espontáneo es nulo, puede deambular pero controlado de manera continua, y se reitera con pensamiento, juicio y capacidad intelectual insuficientes.

Sucede que la compatible búsqueda de nuevos espacios de libertad para quien padece determinados trastornos mentales no puede conducir a su ausencia de protección...y ello, en determinados casos (los del art. 141) sólo puede lograrse con la declaración de incapacidad (general). (La nueva ley 26657 de salud mental. Dos poco afortunadas reformas al Código Civil,

en Rev. de Derecho de Familia y de las Personas, año 3, N°2, marzo de 2011, p. 162). La nueva ley 26657, en Rev. de Derecho de Derecho de Familia y de las Personas, año 3, n°3, abril de 2011, ps. 214/215; Alberto Pestalardo, El nuevo art. 152 ter del Código Civil: más dudas que certezas, ídem Rev. cit. año 3,
n°5, junio de 2011, p. 190).

Estas son las razones de hecho y de derecho por las que la decisión de la sentenciante de grado resultan las más adecuadas para proteger al Sr. R. J. C., ya que no se encuentra en condiciones de dirigir su persona y sus bienes.

V.- En cuanto a la imposición de costas toda vez que en el punto 5 de la sentencia de fs. 53 se resolvió no imponer costas, carece de andamiaje la la petición formulada por la Asesora contenida en el punto 2 de fs. 64 vta.

Atento al diagnóstico efectuado por los médicos –pronóstico reservado sin posibilidad de mejoría- no se advierte justificada la revisión
periódica solicitada.

Por lo expuesto se debe confirmar en todas sus partes la sentencia interlocutoria Nº 30/2015 de fs. 50/53 vta.

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

R E S U E L V E :

1) Confirmar la sentencia de fs. 50/53vta.

2) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

Graciela Mercedes GARCIA

BLANCO

PRESIDENTE

Ricardo Rubén Enrique HAYES

JUEZ de CAMARA

Nélida Susana MELERO

JUEZ de CAMARA

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS