000538/2015

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M., B. Y. s/ DETERMINACION DE LA CAPACIDAD JURIDICA (art. 152 ter. C.C.)"**, Expte. Nro. 538/15, venidos del Juzgado Letrado de Familia Nro. 3 (Expte. Nro. 631/2010).

I.- La declaración de incapacidad de B. Y. M. dictada a fs 141 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.

En el fallo de fs. 829/838 de fecha 18 de Diciembre de 2013 se sostiene que B. Y. padece una enfermedad mental que la imposibilita parcialmente para dirigir su persona por sí misma y administrar sus bienes requiriendo de la asistencia de una figura de apoyo para algunas cuestiones. Que de los informes surge que la Sra. B. Y. se maneja en su cotidianeidad con relativa independencia, siendo excepcionales las limitaciones para actuar por si misma pudiendo desarrollar en forma personal y normal la mayoría de las actividades diarias como cocinar, realizar compras, manejar dinero y medicación. Ergo, a fin de protegerla se dispusieron medidas adecuadas a su situación y se modificó la sentencia anterior ampliando su capacidad de obrar.

En tal sentido se la declaró incapaz para realizar actos de disposición, administración y garantia de bienes de todo tipo, para aceptar herencias y donaciones, y todo otro negocio de monto fijo o indeterminado que supere el salario mínimo vital y móvil, como también para intervenir en los juicios

patrimoniales, para ocupar cargos electivos públicos y para intervenir en juicio.

En todos los demás supuestos B. Y. conserva todos sus derechos no alcanzados por la interdicción, "pudiendo realizar todos los actos simples de la vida diaria, como votar, ocupar cargos electivos privados y realizar por si misma actos personalisimos" debiendo su ejercicio someterse a las leyes que los regulen. Todo ello por el término de tres años y conforme lo dispuesto por el art. 152ter del C.C. Se designó curador definitivo y figura de apoyo – no sustitutiva- a su hija dejando constancia que para cualquier acto de disposición debe pedir autorización judicial.

II.- A fs. 846/847 la Sra. Asesora de Familia del Área de Defensa de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales realiza una breve referencia a las constancias del expediente y solicita se readecue el proceso al nuevo paradigma en materia de discapacidad conforme el art. 12, apartados 1 y 2 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En ese marco normativo considera adecuada la designación de la hija de la Sra. M. como figura de apoyo – no sustitutiva- de B. Y. respetando la voluntad, las decisiones y preferencias de la persona con padecimiento mental.

Asimismo, solicita se establezcan las salvaguardias que enuncia.

Asimismo que se exima de la imposición de costas a la Sra. B. Y. por tratarse de un procedimiento voluntario en que no rige el principio de vencedor y vencido.

III.- Del expediente surge que se dio intervención al Cuerpo Médico Forense, que dictaminó a fs. 818 y vta., al Equipo Técnico Interdisciplinario que informó a fs. 815/817.

De los informes interdisciplinarios colectados surge: que B. Y., padece de esquizofrenia desde hace 20 años aproximadamente y no reviste peligrosidad para si mismo o para terceros Se encuentra orientada, posee lecto-escritura normal puede realizar actividades de la vida diaria como manejar dinero y medicación, realizar compras, cocinar, deambular por sí sola. No es necesaria su internación. Realiza actualmente actividades fuera del hogar, participa en las actividades propuestas por PAMI, en los grupos recreativos y de formación, encontrándose incluida en el taller de memoria y de tejidos. Cobra su pensión y la administra. Vive con su hija menor –de cinco hermanos- quien da respuestas adecuadas a las necesidades afectivas, económicas y de salud planteadas por su madre.

Asimismo que se mantuvo entrevista personal de la jueza con B. Y. y su hija a fs. 824.

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

Este modelo apunta a la autonomía de la

persona con discapacidad para decidir respecto de su propia vida y para ello, se centra en la eliminación de cualquier tipo de barrera, a los fines de brindar una adecuada equiparación de oportunidades (Pablo O Rosales "Sobre la reciente Observación General en materia de capacidad de las personas con discapacidad…" el Dial DC1688, 17/08/2011).

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

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

El Código Civil y Comercial mantiene la convivencia de los regímenes de incapacitación excepcional art. 32 in fine (con reemplazo de la voluntad de la persona involucrada y con control judicial), con el de capacidad restringida y con régimen de apoyo o apoyos necesarios; con el de inhabilitación de los arts. 48 y 49 (con acompañamiento de apoyo), y con una importante modificación que consiste en la necesidad de la especificación de las "funciones y actos que se limitan", procurando que la afectación de la autonomía sea lo menos posible.

El art. 31 parte de la capacidad como regla, debiendo el juez establecer en concreto cuales son las limitaciones. La Convención, por su parte introduce el sistema de apoyos y salvaguardias, y el Estado debe proporcionar acceso al apoyo que puedan

necesitar las personas con discapacidad para tomar decisiones que tengan efectos juridicos.

Ahora bien, el apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica debe respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad, nunca consiste en decidir por ellas. 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 (Observación general sobre el articulo 12 de la CDPCD del Comité sobre Derechos de las Personas con Discapacidad del 30 de marzo a abril de 2014 cit por el STJCH en Sentencia nro. 13/SRE/2014).

Por ello, 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.

Del decisorio surge que la Sra. Jueza mantuvo la designación del curador definitivo en la persona de la hija de B., para aquellos actos para los cuales la declaró incapaz (actos de disposición, administración y garantía sobre sus bienes) y como figura de apoyo no sustitutiva para aquellos actos para los cuales conserva la capacidad, en base a los lineamientos expuestos, corresponde revocar el pronunciamiento dictado debiendo ajustar la sentencia a las premisas enunciadas precedentemente.

V.- En consecuencia analizando los informes de los profesionales y demás constancias de autos se advierte que es necesario se le impongan limitaciones al ejercicio de la capacidad plena de B.

Y., solo con relación a los actos de administración, disposición y garantía de sus bienes, y todo otro negocio de monto fijo o determinado que supere el salario mínimo vital y móvil como así también para intervenir en los juicios patrimoniales como lo dispuso la Sra. jueza. Pero se deja sin efecto la designación de curador que implica la sustitución de la voluntad en la toma de decisiones y se designa a su hija, Sra. S. H. como figura de apoyo no sustitutiva, quien deberá poner en conocimiento inmediato del Juzgado sobre cualquier acto de disposición o cualquier otro negocio de monto fijo o determinado que supere el salario mínimo vital y móvil, cumplir con el deber de rendir cuentas y requerir autorización judicial en los casos que pudiera haber conflicto de intereses y demás deberes impuestos por ley para una efectiva aplicación de las medidas acorde a la necesidad de la persona con capacidad restringida.

Asimismo tal designación alcanza a todos los actos en que B. Y. requiera explicaciones para decidir y/o integrar el consentimiento.

B. Y. está habilitada para realizar actos simples de la vida diaria, como en los hechos los viene realizando, y también actos personalísimos no existiendo razones fácticas ni jurídicas -en tanto se debe procurar la mínima restricción a su autonomía individual- que autoricen semejante restricción.

Debe dejarse sin efecto la restricción dispuesta respecto al ejercicio de sus derechos políticos como votar y ocupar cargos electivos públicos o privados. Es que, la Convención sobre los Derechos de

las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas (CDPD), suscripta por Argentina en 2008 y la ley de salud mental reafirman las obligaciones del Estado de garantizar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos y libertades fundamentales como el ejercicio de los derechos políticos.

Atento las disposiciones del art. 12 apartado 4 de la CDPD, la presente sentencia será revisada en el plazo de 1 año a partir de que sea notificada la misma, al cabo del cual se deberá actualizar el informe médico para verificar la existencia de una evolución o deterioro en la salud de la Sra. M. que pudiera significar un cambio de encuadre de su capacidad jurídica.

VI.- En cuanto a las costas también le asiste razón a la Asesora, toda vez que el presente es un proceso voluntario, no contradictorio y teniendo en cuenta que el Ministerio Público percibe honorarios regulados judicialmente de los usuarios que cuentan con medios suficientes (art. 3 inc. 7mo. Ley V N° 90), no corresponde en el presente caso la aplicación de costas (art. 69, 2ª. Parte, del CPCC).

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.- Revocar la sentencia interlocutoria N° 98/2013 de fs. 829/838.

2.- Limitar la capacidad jurídica de B. Y. M., DNI *.***.*** nacida el 9 de septiembre de 1941, para realizar actos de disposición, y administración y garantía de bienes inmuebles, muebles

registrables y otros bienes de cualquier tipo y de todo otro negocio de monto fijo o determinado que supere el salario mínimo vital y móvil, inclusive los que refieren a aceptación de herencias y donaciones, o gravar los mismos, como así también para intervenir en los juicios patrimoniales por sí sola, debiendo ser asistida por su hija N. S. H. como figura de apoyo no sustitutiva que, en caso de conflicto de intereses deberá dar inmediata intervención al Juzgado para una efectiva aplicación de las medidas acorde a la necesidad de la persona con capacidad restringida y poner en conocimiento inmediato del Juzgado sobre cualquier acto de disposición.

2).- Designar como figura de apoyo no sustitutiva a N. S. H., DNI **.***.***, quien deberá presentar inventario y avalúo de los bienes de su madre, rendir cuentas e instar el proceso de revisión oportunamente.

3).- Disponer la revisión de dicha sentencia en el plazo de UN AÑO, desde que es notificada, conforme considerando respectivo.

4).- Costas de ambas instancias por su orden.

5).- Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente se firma por vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, y concordar en la solución del caso (Ley V N°17).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS