Puerto Madryn, Diciembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO

Estos autos caratulados: **"Asesoria de familia e Incapaces s/ Declaración de incapacidad (de S. C. M.)" Expte. 272 Año 2015**, venidos del Juzgado de Familia Nº 2 (Expte. Nº 42/2010) por haber interpuesto a fs. 208 y 209, la Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia e Incapaces y la Sra. Defensora Pública Civil, Mónica Beatriz Espara, respectivamente, recurso de apelación contra la providencia simple de fs. 206.

I. A fs. 206 la Sra. Magistrada de grado resuelve requerir al Sr. S. C. M. por intermedio de su curadora definitiva, a que, en el plazo de cinco (5) días dé inicio al proceso de revisión de la sentencia definitiva atacada en autos, de conformidad con lo previsto por el art. 40 del CCyC.

Contra dicha providencia se alza la letrada Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia e Incapaces y la Sra. Defensora Pública Civil quienes interponen recurso de apelación a fs. 208 y 209 respectivamente.

La Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia e Incapaces funda su memorial de agravios a fs. 214/216.

Considera que la Magistrada a quo realizó una errónea interpretación de lo dispuesto por el art. 40 del CCyC.

Sostiene que el Sr. M. es un sujeto de derecho y como tal puede usar o no su derecho, sin embargo la Jueza a quo con su disposición troca lo que es un derecho que puede ejercer en cualquier momento en una obligación para éste.

Por otra parte señala que si bien pareciera que la exigencia está dirigida al declarado incapaz, al agregar "por intermedio de su curadora definitiva" está reconociendo que habiendo transcurrido el plazo máximo de 3 años, ya

ha surgido una obligación para los operadores judiciales, creando una nueva obligación para la curadora definitiva incurriendo en un nuevo error al desconocer de esta manera la calidad de sujeto de derecho del Sr. M..

Resalta que uno de los principios que marca el CCyC es la oficiosidad (art. 706 y 709 CCyC9), pensando en un Juez de familia activo, director del proceso, que ejerce sus amplios poderes – deberes.

Concluye solicitando se revoque la providencia en crisis y se disponga que la Sra. Jueza a quo, cumpliendo con la obligación que el art. 40 CCyC establece, inicie la revisión de la sentencia dictada por el Juzgado el 03/05/12.

La Sra. Defensora Pública Civil, Dra. Mónica Beatriz Espara, funda su memorial de agravios a fs. 211/212.

Señala la letrada que la interpretación efectuada por la Jueza a quo es contraria a lo establecido por el art. 40 del CCyC.

Destaca que la norma establece que la revisión de la sentencia declarativa puede tener lugar en cualquier momento a instancia del interesado. Es decir, de modificarse la patología que padece la persona, y por la cual se restringió su capacidad, antes de vencido el plazo de tres años éste puede en todo tiempo promover su revisión. Claramente es un derecho que le asiste y en autos la Magistrada requiere el ejercicio del derecho en un plazo de cinco días, cuando esta es una facultad.

Indica que lo que establece el art. 40 del CCyC es que en los supuestos previstos en el art.32 la sentencia debe ser revisada por el Juez que la dictó, es decir, impone a éste la carga de impulsar oficiosamente la revisión, aunque no exista modificación en la enfermedad en la que se fundamentó la restricción de la capacidad.

Por otro lado destaca que a partir del 1 de agosto del corriente al entrar en

vigencia el nuevo código Civil y Comercial se ha modificado sustancialmente la función del curador, ya que su designación resulta excepcional a aquellos casos en que la persona se encuentra absolutamente imposibilitada de interaccionar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo.

Asevera que lo que la normativa exige en el caso, es la revisión de la sentencia y ésta debe ser instada por el propio Juez.

Cita un fallo de este Excmo. Cuerpo en donde se resolvió que "en los procesos de insania la carga de impulsarlo recae en el denunciante o el Juez y ante su inacción en la Asesoría de Familia e Incapaces".

II. En primer lugar cabe aclarar que al existir coincidencia entre los agravios de la Sra. Pública Civil y la representante de la Asesoría de Familia e Incapaces, por una cuestión de economía procesal serán abordados los mismos en forma conjunta.

El art. 40 del CCyC establece: *"La revisión de la sentencia declarativa puede tener lugar en cualquier momento, a instancias del interesado****. En el supuesto previsto en el art. 32, la sentencia debe ser revisada por el Juez en un plazo no superior a tres años, sobre la base de nuevos dictámenes interdisciplinarios y mediando la audiencia personal con el interesado****. Es deber del Ministerio Público fiscalizar el cumplimiento efectivo de la revisión judicial a que se refiere el párrafo primero e instar, en su caso, a que ésta se lleve a cabo si el Juez no la hubiere efectuado en el plazo allí establecido".*

Resulta claro que la sentencia que dispuso la restricción en la capacidad o declaración de incapacidad de una persona debe ser revisada periódicamente, sobre la base de nuevos informes interdisciplinarios y mediando audiencia con el interesado.

Ahora bien, del artículo ut supra citado surge que es el Juez quien tiene el cometido de hacerlo de oficio dentro de los tres años de haber sido dictada,

ya que en caso de que no se iniciara dicho trámite, el Ministerio Público deberá de instar a que se cumpla.

Como se puede advertir fácilmente, la revisión de sentencia ha sido pensada, preponderantemente, como un trámite estatal de carácter inquisitivo. Esta, es hecha de oficio y por agentes del Estado (el Juez, el Defensor de Menores e Incapaces), y sin que nadie, ni el propio involucrado ni su familia estén necesariamente interesados.

El art. 706 del CCyC determina los principios generales de los procesos de familia, estableciendo el art. 709 el "principio de oficiosidad", dicha normativa expresa: *"En los procesos de familia el impulso procesal está a cargo del Juez, quien puede ordenar pruebas oficiosamente. El impulso oficioso no procede en los asuntos de naturaleza exclusivamente económica en los que las partes sean personas capaces"*.

La capacidad de las personas es una cuestión de orden público y por lo tanto se requiere de todos los medios disponibles para discernir la situación real del causante. Están en juego bienes jurídicos fundamentales, lo cual hace prudente ese control.

La reforma del Código Civil y Comercial de la Nación ha incorporado una actualización de medidas legales concretas con el fin que estén a tono con principios generales que rigen internacionalmente.

Los ordenamientos en materia civil requieren de actualizaciones, asegurando que las personas con discapacidad tengan el pleno reconocimiento jurídico ante la ley, pero al mismo tiempo garantizando la protección necesaria.

Como bien lo señalan las recurrentes, el interesado puede solicitar la revisión de la sentencia declarativa en cualquier oportunidad, resultando ello una facultad, y no una imposición para éste, sí para el Juez que ha dictado la resolución.

Por todo lo hasta aquí expuesto, más las constancias de autos, es que se considera que los agravios de las apelantes tienen entidad suficiente como para revocar la resolución en crisis. En consecuencia, resultando la Sentencia Definitiva de fs.169/178 comprendida dentro del supuesto del art. 32 del CCyC, la Sra. Jueza de grado deberá realizar los trámites correspondientes para revisar la misma, sobre la base de nuevos
dictámenes interdisciplinarios y mediando audiencia con el interesado.

III. Sin costas por constituir la presente una contienda entre la parte y al judicatura (Conf. art. 69 2da parte).

Por todo lo expuesto, la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn:

R E S U E L V E:

1) REVOCAR la providencia de fs. 206 en todo cuanto ha sido materia de agravios. En consecuencia, resultando la Sentencia Definitiva de fs.169/178 comprendida dentro del supuesto del art. 32 del CCyC, la Sra. Jueza de grado deberá realizar los trámites correspondientes para revisar la misma, sobre la base de nuevos dictámenes interdisciplinarios y mediando audiencia con el interesado. Sin costas.

2) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

Sentencia Interlocutoria registrada bajo el N° /15 SIF.