Trelew,  de mayo del año dos mil dieciséis.----------

- **VISTO:** Que vienen los autos a esta Alzada a fin de ser revisada la sentencia de incapacidad de L. B. B. (fs. 76 y vta.), ordenándose a fs. 90 la elevación del expediente en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 641 último párrafo del C.P.C.C.----------

- **Y CONSIDERANDO:** ---------- --

- II.- La función de esta Alzada, en la especie, es examinar si se han observado las formalidades esenciales para la validez del proceso y luego, la justicia de la resolución según las pericias médicas producidas (conf. Ibañez Frocham, "Tratado de los Recursos en el Proceso Civil", pág. 544).----------

-- En ejercicio de tales facultades se advierte que a fs. 71 la jueza de grado dispone no celebrar la audiencia del art. 35 del CCyC toda vez que el Sr. B. no ha desarrollado el lenguaje.----------

-- El citado artículo dispone que el juez debe garantizar la inmediatez con el interesado durante el proceso y entrevistarlo personalmente antes de dictar resolución alguna, asegurando la accesibilidad y los ajustes razonables del procedimiento de acuerdo a la situación de aquél. Además establece que el Ministerio Público, y al menos, un letrado que preste asistencia al interesado deben estar presentes en las audiencias.----------

- En efecto, el juez debe contar con los elementos necesarios que a través de las pruebas aporten las partes al proceso, consistente en los dictámenes e informes producidos por los facultativos y demás pruebas; y con cualquier herramienta que le permita aportar luz para la valoración y determinación de la capacidad de la persona para en su caso diseñar un sistema de apoyo a su medida.---------- Es decir, el art. 35 CCyC establece obligaciones para el juez a fin de que se cumplan una serie de medidas y condiciones que garanticen el debido proceso y que, dada la especificidad contextual de la persona sujeta al mismo, pueden considerarse como parte del contenido esencial del derecho de acceso a la justicia (Cfr.: Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad, Acordada Nro. 05/2009, Expte. 821/2009, adoptadas en el seno de la XIV Cumbre Iberoamericana realizada en Brasilia durante los días 4 a 6 de marzo de 2008, cit. por Lorenzetti, Ricardo Luis, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Rubinzal Culzoni, Tomo I, 2014,  pág. 164).----------

--- Debe entenderse el derecho de acceso a la justicia como un derecho humano fundamental, cuyo contenido esencial engloba el acceso efectivo de las personas, “a los sistemas, procedimientos, información y lugares utilizados por la administración de justicia (Ortolovea, S., Inaccesible justice: Human Rights, Persons with desabilities and the legal system, en ILSA Journal of International & Comparative Law, vol. 17:2), vinculándolo con el principio de no discriminación (CIDH, 31-8-2012, caso “Furlán y Familiares vs. Argentina”, Excepciones Preliminares, Fondo reparaciones y Costas, párr. 121, al que refiere el mismo autor, en la obra y página citados).----------

**VILMA NOEMÍ BIRRI**
**SECRETARIA**

--- En tal contexto, de la letra del citado artículo se avizora que es un deber del magistrado permitir el acceso a la justicia, que en el caso se trasunta en cumplir con el deber de inmediatez que es principio rector en la materia, de allí es que no debe entenderse como una facultad o potestad de la jurisdicción.---------- En efecto, resulta imposible determinar el sistema de apoyo necesario para una persona que no goza de todas sus capacidades sin un conocimiento personal de la misma, en tanto el art. 32, segundo párrafo del CCyC establece que si corresponde designar un sistema de apoyo para determinados actos -en función de las necesidades de las personas-, se está previendo no sólo la adopción de ajustes razonables en el proceso de designación de apoyo, sino también en la forma de ejercitar sus funciones
(art. 43 mismo código).----------
- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su art. 9 establece la obligación de adoptar las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, y en el mismo sentido lo establecen las reglas de Brasilia en su apartado 8.----------
-- “Asegurar el acceso” debe interpretarse de un modo integral que no solo garantice el acceso a un procedimiento judicial sino comprensivo de todos los ámbitos, tales como la movilidad, comodidad, comprensión, privacidad y comunicación de la persona con discapacidad.----------
-- El incumplimiento de esta manda, lleva a declarar la nulidad de las actuaciones a partir del resolutorio dictado el 5/10/2015 a fs. 71, encontrándose vigente el Código Civil y Comercial.----------
--- Cabe recordar que la calidad de parte de la persona sujeta a interdicción no era reconocida en el CC derogado. No obstante, había sido incorporado tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, fundado en la inviolabilidad del derecho a la defensa en juicio y pronunciándose a favor de la amplitud de sus facultades procesales como de ordinario fue resuelto por esta Sala. Era, un aspecto procesal que debía entenderse sustancialmente modificado en función del impacto de la CDPD. Desde el momento en que esta Convención entiende a la discriminación a cualquier persona por razón de su discapacidad como una vulneración de la dignidad y valor inherentes del ser humano, afirmar la exclusión de una persona de las garantías centrales al debido proceso —como la de tomar contacto personal con el magistrado que entiende en el proceso de interdicción—, importa clara discriminación. Recordamos que a partir de la CDPD los Estados firmantes se han comprometido a “Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad” (art. 4, inc b) CDPD).----------
-- Téngase en cuenta que las incapacidades son limitaciones legales y excepcionales de interpretación restrictiva, pues la regla es la capacidad, norma que se impone, es imperativa y configura una regulación de orden público, de modo tal que deben declararse una vez satisfechas todas las garantías del debido proceso establecidas por las normas

de forma y de fondo.---------- Ello así, porque se configura en el supuesto una nulidad absoluta en atención a la naturaleza del interés protegido por una norma legal, cuya violación aparece manifiesta, correspondiendo su declaración de oficio por los jueces, tal la falta de observancia del debido proceso, que vulnera la garantía constitucional prevista en los arts. 18 de la Const. Nac. y 44 del la Const. Prov. según el cual nadie puede ser privado de un derecho sino por una sentencia fundada, dictada por un juez competente con resguardo de las reglas del debido proceso, en concordancia con el art. 22 de la misma en cuanto establece que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que reconoce, se interpretan de conformidad con la declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados y los acuerdos internacionales sobre la misma materia ratificados por la Nación Argentina, siendo responsable el magistrado que ordene o consienta la violación de los derechos humanos u omita tomar las medidas y recaudos tendientes a su preservación.----------

-- Es que, las nulidades absolutas son aquellas que tienen por causa el interés público. La ley reduce en este caso lo hecho a un mero acto material sin ningún resultado en el derecho, que no puede ser ni confirmado, ni autorizado, y que no produce ninguna acción ni excepción (Conf. Vélez Sársfield, Dalmacio “Escritos jurídicos” en “Textos y documentos” p. 87, cit. por Eduardo A. Zannoni, “Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos” pág. 153, Ed. Astrea).----------

--- Por ello, corresponde declarar la nulidad de las actuaciones a partir de la providencia dictada a fs. 71, y de los demás actos procesales dictados en su consecuencia, encomendando a la instancia anterior el trámite del proceso de conformidad con los dispuesto en los artículos pertinentes del Libro Primero, Título 1, Capítulo 2, Sección 3°, parágrafos 1, 2 y 4 del Código Civil y Comercial.----------

-- Ello es así, en concordancia con el art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos en cuanto dispone que ”toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley...para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”, y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que en su art. XVII, dispone que “toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derecho y obligaciones, y a gozar de los derechos fundamentales”, ambos con jerarquía constitucional. Que el presunto incapaz se vea impedido de comunicarse a través del lenguaje no es un impedimento para que el magistrado tome conocimiento personal del mismo, pues resulta imperativo que el juzgador adquiera un conocimiento preciso de las circunstancias del presunto incapaz, resultando imprescindible tomar contacto directo de la persona para así comprender su

**VILMA NOEMÍ BIRRI**
**SECRETARIA**

situación, sus habilidades y necesidades a fin de determinar el sistema de apoyo necesario para el mismo y cómo se ejecutará. ----------

- Para concluir, se configura en el supuesto una nulidad absoluta en atención a la naturaleza del interés protegido por una norma legal, cuya violación aparece manifiesta, correspondiendo su declaración de oficio por los jueces.----------

--- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:** ----------

-- I. Declarar la nulidad de las actuaciones a partir de fs. 71 de autos, encomendando a la instancia anterior el trámite del proceso de conformidad con lo señalado en el considerando respectivo.----------

--- II. Regístrese, notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen.----------

**ALDO LUIS DE CUNTO**
**JUEZ DE CAMARA**

**SERGIO RUBEN LUCERO**
**PRESIDENTE**

**RAUL ADRIAN VERGARA**
**JUEZ DE CAMARA**

**--- REGISTRADA BAJO EL Nº SIF DE 2016 – CONSTE.----------**

**VILMA NOEMÍ BIRRI SECRETARIA**