000239/2016

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados:**"ASESORIA DE FAMILIA (B. s/ INCIDENTE DE REVISION (Art 152 ter CC- Ley 26657)", Expte. N° 239/2015** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia n° 3 (Expte. N° 448/2014).

I.- Llega a esta instancia la causa porque en la instancia de origen se dicta la Sentencia Definitiva n° 24/2016, de fecha 4 de abril de 2016, que hace extensivo los alcances de la Sentencia Definitiva N° 92/2010 dictada en el expediente n° 875/2009 y se confirma la declaración de incapacidad de F. N. B. por el término de tres años.

En la sentencia se sostiene que la situación de F. N. B. encuadra dentro de las excepciones previstas por el art. 32 in fine del CCyC. Ello, en virtud que se encuentra imposibilitado de realizar por sí mismo actos de administración y disposición de sus bienes al no poder comprender por sí el alcance de esos actos, no posee capacidades residuales para movilizarse, alimentarse, higienizarse, no puede comunicar o transmitir su voluntad y depende de terceros para los demás actos de su vida cotidiana por lo que, considera que no son suficientes las figuras de apoyo no sustitutivas. En consecuencia, considera que en beneficio y protección del interesado debe mantenerse la declaración de incapacidad dictada con anterioridad y el nombramiento de curador definitivo siendo designado su progenitor, Sr. A. N. B.. Designa como figura de apoyo

que colaborará con el curador, a la progenitora del causante, Sra. A. R. S..

Determina que el alcance del pronunciamiento es por el término de tres años.

A fs. 59, la Sra. Asesora de Familia contesta la vista conferida. Expresa que dado el tiempo transcurrido desde la fecha de los informes interdisciplinarios obrantes a fs.17 y 20 y el incumplimiento de los requisitos previstos en el art. 35 del CCyC en la audiencia celebrada a fs. 35, es necesario actualizar la situación de salud y social del interesado y readecuar el proceso conforme las normas vigentes (arts. 35, 37, 38 CCyC y art. 639 CPr.)

II.- Del expediente surge que a fs. 1 la Asesora de Familia solicitó se fijare audiencia de contacto personal con F. N. B., con su progenitor y se adecuara el proceso de determinación de la capacidad jurídica conforme los arts. 1,3, 12 de la C.D.P.D. y se determine el sistema de apoyo y las salvaguardias necesarias.

A fs. 17, se agrega el informe del Cuerpo Médico Forense y a fs. 20/20vta., se adjunta el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario, ambos realizados en el mes de setiembre de 2014.

De los informes interdisciplinarios colectados resulta: que al momento de la entrevista F. N. B. tenía 28 años, que presenta un cuadro de parálisis cerebral, de aparición congénita y evolución crónica, no se orienta en tiempo y espacio, tiene lecto escritura nula, se expresa emitiendo sonidos, no es necesaria su internación en instituciones especializadas. Surge que F. vive con sus padres y un hermano, tiene obra social

PROFE, se le realizan controles médicos con su psiquiatra y neuróloga tratantes, se ha recomendado la asistencia de una psicopedagoga y de un acompañante terapéutico. La progenitora se ocupa de sus cuidados personales, con la ayuda del padre y del hermano que en sus días libres lo saca a caminar. Consta que F. se alimenta solo, que requiere ser higienizado y necesita ayuda para vestirse.

A fs. 35, consta que se realiza audiencia a fin de tomar contacto personal con F., en su domicilio particular. No surge del acta la firma de los asistentes al acto, tampoco la presencia del letrado del causante ni la firma de magistrado, solo consta la firma de las actuarias.

A fs. 36, se agrega un escrito presentado por F. y su progenitor, que tiene una huella digital y una firma, sin aclaración o individualización, en el que se notifican del dictámen médico y pruebas colectadas en el expediente.

A fs. 38, se presenta el Sr. A. B. en el expediente en su calidad de progenitor.

A fs. 40, se designa como letrada de F. N. B. a la Dra. C. R..

Finalmente, a fs. 47/52, el 4 de abril de 2016 se dicta sentencia.

III.- Las constancias de autos y las disposiciones legales vigentes demuestran la procedencia de los cuestionamientos realizados por la Asesora de Familia.

Los vicios de la audiencia de fs. 35 denunciados por la Asesora efectivamente se verifican en el proceso. Estos, por su gravedad impiden la

convalidación del acto en virtud que afecta la defensa en juicio del interesado.

Los vicios son de forma y de fondo. La falta de firma de los presentes y de la magistrada es un vicio procedimental grave que afecta la validez del acto jurisdiccional.

En el orden sustancial corresponde señalar que no se han sido respetadas las expresas garantías consagradas por el nuevo ordenamiento (la intervención del interesado como parte y con asesoramiento letrado, la garantía de accesibilidad al proceso y el deber de información previstos en el art. 31 CCyC).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (conf. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275; 327:2476; 331:2628; 333:1474; 335:905; causa CIV *34570/2012/1/RH1* D. 1. P. *IV.* G. Y 'otro *el* Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas S*I* amparo).

Por las razones dadas, corresponde declarar la nulidad del acto de fs.35 y de todo los actos que son consecuencia del mismo y devolver la causa a la instancia de origen a los fines que se adecue el proceso y se dicte nuevo pronunciamiento de conformidad al nuevo paradigma y legislación vigente en la materia.

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

R E S U E L V E:

1.- Declarar la nulidad del acto de fs. 35 y de todos los que fueran consecuencia del mismo.

2.- Ordenar la devolución de la causa a la instancia de origen a fin que se adecue el proceso y se dicte nuevo pronunciamiento.

3.- Regístrese, notifíquese y devuélvase.

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

Silvia Noemí ALONSO
JUEZA DE CAMARA

Julio Antonio ALEXANDRE
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS