-----Trelew, de septiembre de 2017.----------

----**Y VISTOS**: Estos autos caratulados: "B., E. R. s/ Declaración de Incapacidad de D. M. O." (Expte. Nro. 423 – Año 2017 CAT), venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia de la ciudad de Rawson, (Expte. Nro. 406 – Año 2010) remitidos en consulta por el magistrado de grado en función de lo dispuesto por el art. 641 del C.P.C.C. (ver fs. 201).----------**Y CONSIDERANDO:** ----------

----------I) Que el Sr. juez de primera instancia resolvió a fs. 201 elevar la presenta causa en consulta a esta Cámara de Apelación en razón de la Sentencia Definitiva Nro. 076/2017, dictada el 04/08/2017 (ver fs. 195/196), por la cual se hizo lugar a la restricción parcial por el plazo de tres años de la capacidad jurídica para prestar consentimiento informado a los procedimientos médicos o terapéuticos que le propongan y celebrar actos patrimoniales de la Sra. D. M. O.. Adoptó como medida de apoyo la representación de la Sra. E. R. B. para celebrar los actos señalados teniendo en cuenta las preferencias de quien se restringe su capacidad y el interés superior. ----------

----------La decisión no ha sido recurrida por su representante en el carácter de apoyo, Sra. E. R. B., como así tampoco por la Asesora de Familia.----------

---II) Los arts. 256 y 641 última parte del C.P.C.C. regulan la elevación en consulta como supuesto excepcional de competencia no recursiva de la Cámara de Apelaciones, por lo que debe valorarse que los nuevos principios incorporados por la ley de Salud Mental (Ley 26.657, arts. 1, 3, 7 y ccdtes.) y las directivas que emergen de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo, aprobada por Ley 26.378, justifican sobradamente garantizarle al causante que la decisión que ha restringido parcialmente su capacidad de hecho no dependa exclusivamente de una única evaluación jurisdiccional de un magistrado de primera instancia, mereciendo también un control oficioso de instancias superiores cuando la vía recursiva no es interpuesta por las partes interesadas, tal como ocurre en el caso. ----------

----------La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (aprobada por Ley 26.378) en su art. 12 inc. 4 dispone que "Los Estados partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de las

personas…". ----------Asegurar, implica la obligación de los Estados Partes a realizar todo lo necesario para que garantice al sujeto de derecho el acceso a las distintas fases de conocimiento, consideración y juzgamiento que envuelve un proceso judicial (Cfr. Cisternas, María Soledad, "Las obligaciones Internacionales para los Estados Partes en virtud del artículo 12 de la C.D.P.D, vínculos con el artículo 13 e impacto en el derecho interno", publicado en "Capacidad Jurídica, Discapacidad y Derechos Humanos", Palacios A., Bariffi F., coordinación; Edit. Ediar, Bs. As., 2012, pág. 253).------No resulta ocioso recordar que en el nuevo paradigma se abandona el modelo de sustitución y tutela, por el que, en aras de una adecuada protección del incapaz y a fin de evitar los peligros de la vida en sociedad, se limitaba su capacidad jurídica sustituyendo su voluntad por la de un representante legal, quien disponía con independencia de la opinión de éstos a quienes no había por qué consultar. Se reducía así al discapacitado a un rol de tal pasividad, que bien podríamos decir que más que sujeto, concluía siendo objeto. En la actualidad no sólo que la capacidad es la regla y las limitaciones lo excepcional, sino que debe reconocerse el derecho de las personas con enfermedad mental a participar en la adopción de decisiones básicas sobre sus propias vidas, resultando importante que su opinión sea ponderada aún en aquellos actos respecto de los que se les restringe la capacidad.----------
----Desde tal perspectiva, ya no basta entonces, el mero reconocimiento de sus derechos, sino fundamentalmente, la posibilidad de que los ejerzan por sí mismos. Se remarca así que el reconocimiento de la capacidad jurídica de obrar es un derecho primordial en tanto concluye siendo el reconocimiento de la libertad en la elección de ejercer todos los demás derechos por voluntad propia. El nuevo ordenamiento se dirige a asegurar que el discapacitado pueda desarrollar en el máximo posible sus potencialidades como ser humano e inserción social plena, para lo cual aparece todo un sistema de apoyos y salvaguardas, así como control evolutivo de la situación poniendo incluso límite temporal a la decisión jurisdiccional que estará sujeta a revisión conforme los cambios fácticos que se vayan produciendo. ----------El art. 37 del C.C.y C. erige como prueba necesaria el dictamen del equipo técnico interdisciplinario y sin su realización no podrá arribarse luego al dictado de una sentencia válida. Asimismo el ordenamiento –ver art. 40 del código citado- le impone al juez de la causa la carga de impulsar de oficio la revisión de los términos de la sentencia en un plazo no mayor a tres años y a partir de la realización de nuevas evaluaciones interdisciplinarias y entrevistando nuevamente en forma personal al

interesado (Rivera, Julio C. y Medina, Graciela, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", Editorial La Ley, Tomo I, Año 2014, pág. 164).----------

----Es por ello, que el análisis que se realiza a fin de determinar los actos que puede ejercer por sí una persona con discapacidad no se enfoque sólo desde un ángulo médico-legal que caracterizó el sistema anterior sino que incorpora la opinión de profesionales capacitados en otras disciplinas como la psicología, la asistencia social y la terapia ocupacional, entre otras más que brinden un informe social con una verificación lo más completa posible respecto del modo en que se desenvuelve el presunto incapaz, su relación con la familia, ámbitos de contención que tuviere, sus debilidades y fortalezas, también pueden informar al tribunal la conveniencia de posibilidades de trabajo y la consecuente inserción social que es uno de los objetivos perseguidos y que no puede perderse de vista, pues el nuevo modelo busca la más plena realización de cada persona en sociedad, partiendo de las características propias individuales para posibilitar la superación o mitigar las limitaciones que afectan su condición humana. ----------

----------Además debe verificarse en la especie que la incapaz haya sido convenientemente informada del proceso y sus alcances, que está en condiciones de entender de qué se le notifica y las consecuencias del proceso, así como obviamente de sus derechos. Por eso no ha de bastar en todos los casos una notificación por oficial de justicia sino que además deberá comparecer por ante el magistrado para que este tenga una entrevista personal y directa con la incapaz. ------

---------- -----III) Sentado ello, pasaremos a analizar si en el trámite de la causa como en la Sentencia Nro. 076/2017 de fs. 195/196 se encuentran cumplidos los extremos legales y procesales que llevaron al Juez de grado a decretar la restricción parcial de la capacidad jurídica de la Sra. D. M. O. y si ello se ajusta a su interés superior.----------

----------Importa señalar que en la presente causa se dictó Sentencia Definitiva Nro. 037/2012 que obra a fs. 115/116 la que fue confirmada mediante S.I.F. Nro. 024/2013 de esta Sala que obra a fs. 134/136vta. ----------

----------Que a fs. 167/vta. la Sra. E. R. B. en su calidad de curadora definitiva de D. M. O. a través de su letrada apoderada Dra. V. A. M. señaló que como se desprende de los certificados médicos D. M. O. continúa con su patología síndrome de Cri Du Chat por defección del brazo corto de uno de los cromosomas 5, retraso mental, dificultad en el habla, con trastornos de conducta con auto y hetero agresividad y que requiere supervisión constante, y siendo su patología irreversible es que solicita se proceda a la

declaración de restricción al ejercicio de la capacidad conforme lo establece el art. 31 y ccdts. del C.C. y C.----------Que a fs. 168 el magistrado de grado dispuso, en atención al tiempo transcurrido desde el dictado de la sentencia de inhabilitación y en función de los términos del art. 40 del C.C. y C., la revisión de la Sentencia declarativa de la incapacidad de la Sra. D. M. O.. ----------

----------Que a fs. 179/180 obra el informe de evaluación interdisciplinaria del que surge que el diagnóstico de la Sra. D. M. O. es síndrome de Cri du chat con retraso mental profundo, condición de salud que se ha desarrollado a lo largo de toda su vida, condicionada en sus funciones por el entorno. Señalan que D. nació y vivió con su mamá E., su papá y una hermana menor A., que concurrió a la escuela común hasta los siete años de edad, luego se incorpora a la institución Comienzos donde permanece hasta el año 2008, año en que fallece su papá, que desde esa fecha y hasta el año 2011 permanece en su casa al cuidado de su madre hasta que comienza a concurrir a N. y desde el año 2012 tiene en esa institución internación terapéutica de lunes a viernes donde realiza diferentes terapias, pileta, talleres y los fines de semana concurre a su domicilio con su mamá y la pareja de ésta M. C. G. con quien tiene buen vínculo. Da cuenta que se moviliza en silla de ruedas, va al baño sola pero no se higieniza es dependiente en todas las actividades básicas de la vida humana. Señala que actualmente toma medicación que le suministra el personal de N. y en su casa su mamá. ----------Que a fs. 183 se presenta la Dra. Marisa Gabriela De Michelis, abogada de la Defensa Pública como asistente letrada de D. M. O..----------

-----Que a fs. 184 al magistrado de grado señaló audiencia a los fines de cumplimentar con los dispuesto por los arts. 641 del C.P.C.C. y 13 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad. Que a fs. 187 se presenta la letrada de la D. M. O. y manifiesta que se apersonó a las instalaciones de N. en la ciudad de Trelew donde se encuentra con la Srta. O. y mantiene una entrevista con la directora de la institución la Lic. L. E. S. y con el médico clínico P. J. S. quienes le manifestaron que cualquier cuestión ajena a la rutina de D. que rompa su equilibrio puede generar que se autoagreda y que se desorganice de tal forma que haya que medicarla lo que implica sobremedicarla con dosis extras de medicación y además buscar distintas alternativas para disminuir su ansiedad, que el resultado no se obtiene inmediatamente porque generalmente este tipo de crisis no se controlan en el momento sino que requiere dopar al paciente para restablecer el equilibrio. ----------

----------Que ante ello, el magistrado de grado deja sin efecto la audiencia señalada a fs. 184 (ver fs. 188).----------

----------A fs. 192 la Asesoría de Familia solicita se readecúe a la nueva normativa plasmada en el Código Civil y Comercial el fallo de fs. 115/116 confirmado por la

Excma. Cámara a fs. 164/166.----------

---Que a fs. 195/196 se dicta la sentencia de grado por la cual se resuelve restringir parcialmente por el plazo de tres (3) años la capacidad jurídica de la Srta. D. M. O. (DNI: XX.XXX.XXX) para prestar el consentimiento informado a los procedimientos médicos y terapéuticos que se le propongan y celebrar actos patrimoniales. Asimismo, ordena adoptar como medida de apoyo la representación de la Sra. E. R. B. (DNI: XX.XXX.XXX) para celebrar los actos mencionados en el punto anterior, debiendo en todos los casos tener en cuenta la voluntad y las preferencias de ella, sin basarse en lo que supongan que es su interés superior objetivo. Establece que la representación para los actos patrimoniales quedará sujeta a las normas que regulan el ejercicio de la curatela.----------Dicha sentencia se ajusta a las distintas opiniones profesionales multidisciplinarias producidas en el presente proceso.----------

----------A fs. 201/vta. el juez de grado ordenó la remisión de los actuados a la Excma. Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew a efectos de cumplimentar con lo

dispuesto por el art. 641 del C.P.C.C.----------

-----A fs. 203/vta. la Asesora de Familia contesta la vista dispuesta a fs. 202 en los términos del art. 131 Ley III Nro. 21. Señala que la Srta. D. M. O. cuenta con una red adecuada a las necesidades e intereses de la misma a través de la organización institucional y familiar. Indica como relevante para el bienestar mantener el esquema actual con internación terapéutica en N. de lunes a viernes permaneciendo los fines de semana en el ámbito familiar a efectos de brindarle un entorno de resguardo adecuado tanto para la integridad psicofísica como en el orden patrimonial. Da cuenta que el art. 31 del C.C. y C. dispone el derecho de toda persona a participar en el proceso judicial con asistencia letrada y que tal postulado se encuentra cumplido a fs. 182, 187, Acta Nro. 134/17 adjuntada en autos. Destaca lo manifestado por su abogada en orden a que D. M. no ha comprendido el alcance de lo resuelto y que en virtud de ello y habiéndose designado como medida de apoyo la representación de la Sra. B. a efectos de cumplir la notificación dispuesta y garantizar adecuadamente su participación en el proceso la Asesoría entiende pertinente la integración de tal acto por parte de la misma, quien se

encuentra en mejores condiciones para transmitir y comprender la voluntad de su hija en función de lo informado por los peritos a fs. 180 de autos.----------

-----Sentado ello, y a propósito de lo sostenido por la Asesora de Familia, cabe señalar que la Sra. E. R. B., madre de D. M. O., fue notificada fehacientemente de la sentencia dictada en autos que dispuso la restricción parcial de la capacidad de ésta última y su designación como medida de apoyo conforme se desprende de la constancia de notificación digital obrante a fs. 197. ----------IV) Por consiguiente, y habiendo cumplimentado el juez a quo con todos los extremos legales y procesales que hacen a la restricción al ejercicio de la capacidad jurídica de la Srta. D. M. O. (DNI: XX.XXX.XXX), entendemos que la resolución elevada en consulta se encuentra ajustada a derecho. ----------V) Sin imponer costas en la alzada ni regular honorarios atento la naturaleza de la cuestión y la forma en la que se resuelve (conf. arts. 69 segundo párrafo y 70 del
C.P.C.C.). ----------

----En su mérito, la sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:**----------

----I) CONFIRMAR la Sentencia Nro. 076/2017 de fs. 195/196, la que fuera elevada en consulta a fs. 201 por el Juez de grado. ----------

----II) SIN IMPONER costas en la alzada ni regular honorarios atento la naturaleza de la cuestión y la forma en la que se resuelve (conf. arts. 69 segundo párrafo y 70 del
C.P.C.C.). ----------

-----III) REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE y DEVUÉLVASE.----------

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

RAÚL ADRIÁN VERGARA
PRESIDENTE

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CÁMARA

-----REGISTRADA BAJO EL NRO. _____ DEL AÑO 2017 – SIF – CONSTE.----------
-

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA