-----Trelew, de octubre de 2017.----------

-----**Y VISTOS**: Estos autos caratulados: "Asesoría de Familia e Incapaces s/ Determinación de la Capacidad P. A., R. N." (Expte. Nro. 527 – Año 2017 CAT), venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia Nro. 1 de la ciudad de Trelew, (Expte. Nro. 874 – Año 2015) remitidos en consulta por la magistrada de grado en función de lo dispuesto por el art. 641 del C.P.C.C. (ver fs. 135). ----------

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

---I) Que la Sra. juez de primera instancia resolvió a fs. 135 elevar la presenta causa en consulta a esta Cámara de Apelaciones en razón de que la Sentencia Definitiva Nro. 108/2017, dictada el 14/09/2017 (ver fs. 125/127), declaró la incapacidad de R. N. P. A., (DNI: **.***.***). La decisión no ha sido recurrida por su curador Sr. R. N. P., 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"; pub. 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 ejerza por sí mismo. 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, 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, como 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 el incapaz haya sido convenientemente informado 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 el incapaz. ----------III) Sentado ello, pasaremos a analizar si en el trámite de la causa como en la Sentencia Nro. 108/2017 de fs. 125/127 se encuentran cumplidos los extremos legales y procesales que llevaron a la magistrada de grado a decretar la incapacidad del Sr. R. N. P. A. (DNI: **.***.***) y si ello se ajusta a su interés superior del nombrado.----------Importa señalar que en la presente causa se dictó Sentencia Definitiva Nro. 082/2016 que obra a fs. 61/63 la que fue declarada nula mediante S.I.F. Nro. 006/2017 de esta Sala que obra a fs. 90/92vta.en atención haberse omitido la entrevista personal con el incapaz por parte de la magistrada en los términos del art. 35 del C.C. y C. ----------A fs. 40/vta.obra el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario quienes manifiestan que, luego de mantener una entrevista en el domicilio con el Sr. R. N. P., describen que es quien convive junto a su hijo R. en una vivienda familiar que han acondicionado para que R. cuente con los requerimientos médicos necesarios (internación domiciliaria) en función de las secuelas neurológicas y físicas que presenta. Dan cuenta que describe la situación actual de su hijo denotando conocimiento exhaustivo del estado del mismo. Indican que la convivencia de ambos data desde antes del accidente que cuando se separa de su ex esposa es él quien se

queda con el cuidado de sus hijos contando R. con 8 años de edad. Describen que se evidencia entre padre e hijo un vínculo afectivo consolidado que se traduce en la actualidad con los cuidados y atención que le brinda. Señalan que la madre lo visita los días sábados por un periodo acotado de tiempo. Describen que el grupo familiar conviviente se encuentra compuesto por él y su padre, que cuenta con una hermana de la misma unión que reside en Playa Unión junto a su esposo e hija y dos hermanos unilaterales de cada uno de sus padres. Memoran que el Sr. P. realiza un extenso relato del hecho que dio origen a la situación actual de su hijo, reconstruyendo como ha sido la atención médica recibida durante los últimos tres años. Refiere que R. es atendido por diversos profesionales que son pagados por el Sr. P. quien luego gestiona el reintegro en la obra social. Señalan que actualmente R. recibe en su domicilio tratamiento de diferentes profesionales (fonoaudiólogo, kinesiólogo, nutricionista, médico clínico, entre otros) que son contactados por su progenitor. Dan cuenta que tanto el Sr. P. como su hermana A. dedican gran parte de su tiempo al cuidado de R., dando cuenta de un involucramiento en la atención integral de sus necesidades. Refieren que el planteo del presente trámite tiene como una de sus finalidades poder iniciar la gestión para que R. acceda al beneficio de una pensión por discapacidad. Concluyen que en función de la entrevista mantenida y del informe obrante en autos confeccionado por el Lic. M., se evalúa prioritario que el Sr. R. N. P. sea designado legalmente como figura de apoyo de su hijo R. N. P. A. en atención que en los hechos es quien se ocupa de la atención integral evidenciando recursos personales para asumir ese rol.----------A fs. 41 luce el informe de los perito del Cuerpo Médico Forense designado en autos para producir el informe médico. Dan cuenta que se constituyen en el domicilio de R. N. P. A. (DNI: **.***.***) nacido el 4 de febrero de 1984, donde son recibidos por el padre R. P. quienes los invita a pasar y les relata que está a cargo de su hijo desde los 7 años de edad, que llevó una vida normal con crecimiento y desarrollo acorde a sus edades hasta hace unos tres años en que lo encontró postrado, desconectado del entorno, sudoroso, cianótico y con respiración lenta, por lo que fue trasladado de urgencia internado y tratado por un cuadro de hipoglucemia y anoxia. Relata que luego de que le implementaran diferentes tratamientos en relación al cuadro base es derivado a un centro de rehabilitación de Córdoba. Describen que actualmente presente cuadriplejía y síndrome piramidal, se encuentra en una cama ortopédica, con traqueotomía subglótica, botón gástrico y cuidado de enfermería permanente, sin conexión con el medio y sin repuestas a estímulos verbales ni físicos,

aunque refiere su asistente la interpretación de signos (mueve la boca) lo cual lo atribuye a repuestas a demandas verbales. Dan cuenta que R. no puede realizar transacciones comerciales, administrar, ni dirigir sus bienes, celebrar contratos ni participar en sociedad. Señalan que el diagnóstico que presenta es cuadro psicoorgánico a hipoglucemia y anoxia de origen no especificado, cuya fecha de comienzo sería hace tres años aproximadamente, su pronóstico al día de la fecha es de carácter irreversible, que el régimen aconsejable para la protección y asistencia es el actual y que no presenta riesgos ni para sí ni para terceros por lo que no requiere internación frenocomial. ----------A fs. 123 en cumplimiento con lo dispuesto por los arts. 641 del C.P.C.C. y 13 de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad y en la S.I.L. Nro. 006/2017 dictada por esta Sala a fs. 90/92vta., la magistrado de grado junto al Equipo Técnico Interdisciplinario y la Asesora de Familia se constituyen en el domicilio de R. P. donde toman contacto de viso con R. N. P. A. en su dormitorio. Señalan que el mismo se encuentra todo acondicionado para tratar la dolencia que presenta R., que en el living presentan un sistema de cámaras para poder asistirlo en forma permanente.----------A fs. 124 se llaman autos para sentencia. ----------Que a fs. 125/127 se dicta la sentencia de grado por la cual se resuelve declarar la incapacidad de R. N. P. A. (DNI: **.***.***) en los términos del art. 32 último párrafo del C.C. y C., y se, designa como curador a su padre Sr. R. N. P. (DNI: **.***.***).----------Dicha sentencia se ajusta a las distintas opiniones profesionales multidisciplinarias producidas en el presente proceso.----------A fs. 135 la magistrada de grado ordenó, en atención al estado de autos, 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.. ----------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 del Sr. R. N. P. A. (DNI: **.***.***), 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. 108/2017 de fs. 125/127, la que fuera elevada en consulta a fs. 135 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