000619/2017

----Trelew, de marzo de 2019. ----------

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

-----I.- Que vienen los autos a esta Alzada por haber sido decretada en la instancia de origen, en lo pertinente, la restricción parcial por el plazo de 3 años de la capacidad de la Sra. Y. C. Q. para prestar el consentimiento informado a los procedimientos médicos o terapéuticos que se le propongan y celebrar actos patrimoniales; y la adopción como medida de apoyo de la representación indistinta de los Sres. J. B. Q. R. y F. M. A. 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. A fs. 96 se ordenó la elevación del expediente en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 641 del CPCC. ----------

-----II.- Primeramente, corresponde señalar que la consulta en este tipo de procesos se encuentra instituida en beneficio de la persona cuya capacidad fue restringida, tratando de protegerla de la posible negligencia de su representante o error del juzgador de grado y con la finalidad de brindar el máximo de garantías frente a la trascendencia del pronunciamiento que lo priva o limita en aquella capacidad (conf. Loutayf Ranea, Roberto G., “El Recurso ordinario de Apelación en el Proceso Civil”, Ed. Astrea, pág. 453).---------

-----La competencia de la Alzada, que surge de los arts. 256 y 641 última parte del CPCC, debe ejercerse de acuerdo a los principios incorporados por la Ley 26657 y, sobre todo, la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (Ley 26378).----------

-----Al respecto, conforme ha señalado nuestro Superior Tribunal Provincial, existe en materia de derechos humanos un ordenamiento supranacional y supraconstitucional que es operativo, por lo que estos deben cumplirse y aplicarse en forma inmediata, agregando que éstos “han cambiado radicalmente la forma de percibir y gozar la vida humana, siendo su finalidad última el pleno respeto de la dignidad humana. Su progresivo reconocimiento por la comunidad internacional y por los Estados modernos ha llevado a la necesaria reinterpretación de todas las cláusulas normativas a fin de que no desarmonicen con sus máximas” (STJCH, SD Nº 03/SRE/2010; conf.: Sosa Guillermina, “Lineamientos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en materia de Salud Mental”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Derecho y Salud Mental, 2013-1, pág. 275, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013).----------

-----El mismo Cuerpo incluso ha señalado recientemente que el camino a seguir en la materia es, según la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, analizar *a priori* qué requiere la persona con discapacidad para el ejercicio de su capacidad jurídica, y no cuestionar su capacidad para ejercerla (STJCh N° 13/SRE/2014, voto del Dr. Royer). En este nuevo esquema entonces, la capacidad de la persona es la regla y su limitación la excepción, reconociéndole a todas las personas la participación

en la adopción de decisiones básicas sobre su propia vida, resultando importante que su opinión sea ponderada aún en aquellos actos respecto de los que se les restringe la capacidad. Ello en tanto, la capacidad de obrar es un derecho humano primordial, vinculado con su libertad y la posibilidad de ejercer todos los demás derechos por voluntad propia.----------

-----Así las cosas, la Convención citada establece —para la restricción de capacidad— un sistema de controles adecuados a efectos de asegurar que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas (art. 12, inc. 4 CDPD; confr. 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). El nuevo ordenamiento se dirige a asegurar que la persona "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" (C.Apel. Trelew, Sala B, SIF N° 10/2017). ----------

-----Entre dichos controles y salvaguardas entonces se encuentra la revisión por parte de esta Alzada de todas aquellas resoluciones de grado en las cuales se haya restringido, total o parcialmente, la capacidad de una persona, debiendo el Tribunal examinar si se han observado las formalidades esenciales para la validez del proceso y la justicia de la resolución, según las pericias médicas producidas, y en un todo de acuerdo al ordenamiento *supra* referido (confr. IBAÑEZ FROCHAM, "Tratado de los Recursos en el Proceso Civil", pág. 544). ----------

-----III. Es así que, en primer lugar, de las constancias de autos se puede cotejar que: (i) a fs. 80/81 obra informe de evaluación interdisciplinaria (art. 31, inc. c, del CCyC); (ii) se le ha dado intervención al interesado en el proceso (cédula de notificación de fs. 92/94, art. 36 del cód. cit.-); (iii) el interesado se ha presentado con asistencia letrada (fs. 66 -art. 31, inc. e del cód. cit.-); (iv) el Juez de grado ha garantizado la inmediatez con el interesado, habiendo asistido a la entrevista personal con su letrada patrocinante y la representante del Ministerio Público, según constancias del acta de audiencia obrante a fs. 66 (art. 35 del cód. cit.); y (v) la sentencia objeto de consulta ha dado cumplimiento a las prescripciones de los artículos 37, 38, 39 y 40 del CCyC.----------

-----Y, en segundo lugar, considerando lo que surge del citado informe de evaluación interdisciplinaria, se observa que la Sra. Y. C. Q. presenta retraso mental moderado, Sindrome de Down, el cual se ha desarrollado a lo largo de toda su vida condicionando sus funciones por el entorno. Y. realiza actividades básicas de la vida diaria en forma autónoma, tales como alimentarse, vestirse y ocuparse de su higiene personal. Requiere

supervisión constante en relación a las actividades instrumentales. Realiza tareas del hogar tales como planchado, limpieza y algunas comidas simples. No sabe leer ni escribir, solo copia. No reconoce el dinero. No toma medicación y, en caso de requerirla, se la administra su padre. Utiliza el teléfono fijo solo para recibir llamadas. Disfruta escuchar música y cantar. Concurre a la Iglesia Evangélica donde participa de reuniones y cumpleaños. No sale sola, debiendo hacerlo siempre acompañada. Refieren que no puede ubicarse en tiempo y espacio, no conociendo la hora. Asimismo, indican que no puede tomar decisiones ni resolver problemas por si sola. Solo posee vínculos con familiares cercanos. Vive junto a sus padres, quienes administran su pensión por invalidez.----------

-----Por su parte, para garantizar la protección, asistencia y promoción de la mayor autonomía posible, los peritos intervinientes han recomendado que Y. continúe viviendo con sus padres, así como el acompañamiento de su hermana, M. Q., quienes le proveen un entorno adecuado a su condición, brindándole asistencia en salud, buena atención y contención para su bienestar, permitiendo y favoreciendo que los lazos familiares sigan siendo unidos. Así, la situación descripta encuadra en los términos del art. 32 del Código Civil y Comercial.----------

-----Por su parte, se deja aclarado que no es necesaria la vista que establece el art. 641, in fine, del CPCC, en tanto la Asesoría de Familia ha ejercido en autos la representación principal que surge del inc. b del art. 103 del CCCN.----------

-----De esta manera, hallándose cumplimentados los recaudos tanto formales como sustanciales que viabilizaron la declaración de la restricción parcial de la capacidad de la Sra. Y. C. Q. (arts. 31, 32, 33, 36, 37, 40 y 43 del CCyC y arts. 3º, 4º, incs. "a" y "b", y 12, incs. 3º y 4º de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo aprobados por Ley 26378), la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad; **RESUELVE**:----------

-----CONFIRMAR la sentencia de fs. 88/89 que ha sido motivo de consulta. ----------

-----La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse el restante vocal de la Sala en uso de licencia (arts. 7º y 8º, ley V nº 17).--

-----Regístrese y devuélvase al Juzgado de origen, encomendándole efectuar las notificaciones pertinentes (art. 137 inc. 7º del CPCC).----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZA DE CÁMARA

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
PRESIDENTE

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2019 – SIF. - CONSTE. ----------

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA