Trelew, 02 de octubre de 2023.-

VISTOS: Estos autos caratulados: “P., A. G. s/ Determinación de la Capacidad” (Expte. N° 539 - Año 2023 CAT), elevados en consulta por la Jueza de primera instancia atento lo peticionada por la Asesoría de Familia mediante escrito ID 1201454 (31/08/2023, fs.76) en función de lo dispuesto por el art. 641 del CPCC.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Que la Jueza de primera instancia mediante Sentencia Definitiva N° 297/2023 dictada el 28/04/2023 (fs. 59/61 vta.), resolvió restringir la capacidad de obrar del Sr. G. A. P., DNI N° X., nacido el 15/12/1937, para los actos de disposición y administración de bienes muebles registrables e inmuebles y para aquellos actos que no pueda realizar por sí mismo. Asimismo, designó como figura de apoyo y asistencia a la Sra. A. M. M., DNI N° X. con la función de ayudarlo a comprender las consecuencias de sus actos, de administrar su dinero, a tomar decisiones y velar que éstas no le causen perjuicio y le hizo saber que en el caso de que el apoyo no resulte suficiente deberá acudir a la salvaguardia que le impone la intervención jurisdiccional. Dispuso la revisión del Sr. G. A. P. por la junta interdisciplinaria dentro del plazo de tres años.

Por último, impuso las costas y reguló los honorarios profesionales.-

Para decidir, tuvo en cuenta lo dispuesto por el Código Civil y Comercial, por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Ley de Salud Mental y consideró, en particular, el diagnóstico de demencia, hipertensión arterial, diabetes tipo II, amputación parcial de pie izquierdo, hipotiroidismo y su pronóstico de carácter irreversible que presenta el Sr. G. A. P. Ademas, lo dictaminado por la Asesoría de Familia y el régimen aconsejable de protección y asistencia elaborado por el Equipo Técnico Interdisciplinario:-

II.- Los arts. 256 y 641 última parte del Código Procesal Civil y Comercial regulan la elevación en consulta como supuesto excepcional de competencia no recursiva de la Cámara de Apelación, por lo que debe valorarse que los nuevos principios incorporados por la ley de Salud Mental (conf. arts. 1, 3, 7 y ccdtes de la Ley 26.657) 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 garantizar que la decisión que ha restringido total o parcialmente la capacidad de hecho de una persona no dependa exclusivamente de la única evaluación jurisdiccional del/la Juez/a 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.-

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO

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 garanticen a las personas 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 quien ejerce la representación legal, disponiendo con independencia de la opinión de la persona restringida a quienes no había por qué consultar. Se reducía así a la persona incapaz a un rol de tal pasividad, que bien podríamos decir que más que persona, concluía siendo cosas. 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. 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 la persona con discapacidad 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 salvaguardias, 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 Código Civil y Comercial 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 a el/la Juez/a 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 realizar por sí una persona con discapacidad no se debe enfocar sólo desde un ángulo médico-legal que caracterizó el sistema anterior, sino que incorpora la opinión de profesionales competentes 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 la persona, 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 persona haya sido convenientemente informada del proceso y sus alcances, que esté en condiciones de entender de qué se le notifica y las consecuencias del proceso, así como obviamente de sus derechos. Por eso no basta en todos los casos una mera notificación, sino que además deberá comparecer por ante la autoridad judicial para tener una entrevista personal y directa con la persona que se presume incapaz.

III.- Bajo tales premisas, y conforme surge de las constancias de los autos, se puede cotejar que: I) a fs. 43 y vta. obra el informe interdisciplinario presentado en fecha 03/03/2023 mediante escrito ID 983108 (art. 31, inc. c, del CCyC); II) se le dio intervención al interesado en el proceso mediante cédula de notificación N° 144356 diligenciada el 21/12/2022 (fs. 36 vta. /37) (art. 36 del CCyC); III) mediante escrito ID 951676 el 07/02/2023 (fs.41 vta. / 42) se presentaron el Dr. Y. R. D. M. y la Dra. S. P. S., en carácter de abogado y abogada patrocinante del Sr. G. A. P., en virtud de lo dispuesto en la providencia de fs. 40 (conf. art. 36 del CCyC y art. 3 inc. 2 de la ley VN° 90); IV) El 28/03/2023 se celebró audiencia, la que se llevó a cabo a través de videollamada con la presencia de la A. M. M., conforme el acta que obra a fs. 54 vta. y 55 (art. 35 del CCyC); y el 04/04/2023 la Jueza se constituyó en la Clínica S. M. a fin de tomar contacto personal

con el Sr. P., conforme acta de fs. 56 y vta.; V) la Sentencia (fs. 59/ 61vta.) objeto de consulta ha dado cumplimiento a las prescripciones de los artículos 37 y 38 del CCyC.-----

En tales condiciones, del citado informe de evaluación interdisciplinaria surge que el Sr. G. A. P., de 85 años de edad, se encuentra internado desde el mes de julio del 2022 por deterioro en su estado general, primero en la C. S. T. de R. y luego fue trasladado a la C. S. M. de T.

Resulta que el Sr. G. A. P. se encuentra en internado en una habitación compartida, que lo acompañan las Sras. M. A. y A. M. M. Asimismo, que al momento de la entrevista se encontraba acostado, con los ojos cerrados, sin percibir conciencia, ni el movimiento a su alrededor. -

Padece un diagnóstico de demencia, hipertensión arterial, diabetes tipo II, amputación parcial de pie izquierdo, hipotiroidismo, que se manifestó hace cinco (5) años aproximadamente.-

Surge que se encuentra postrado en una cama articulada, con contención mecánica por tendencia a la excitación psicomotriz, con alimentación con sonda nasogástrica.-

En cuanto al régimen aconsejable de protección y asistencia, establece que el Sr. G. A. P. no puede vivir solo, cumplir con indicaciones terapéuticas, prestar su consentimiento informado, para algún tipo de tratamiento, contraer matrimonio, tampoco puede realizar transacciones comerciales, ni administrar ni dirigir sus bienes. Tampoco conoce el valor del dinero y no puede efectuar compras ni ventas para satisfacer sus necesidades básicas. No puede celebrar contratos, participar en sociedades, tomar decisiones respecto de sus bienes y su vida personal, no puede cobrar ni administrar su salario o beneficio provisional, no puede trasladarse solo por la vía pública. Recomiendan la continuidad de internación en la C. S. M. de Trelew.-

Se desprende, además, que el Sr. G. A. P. es soltero, no tiene hijos, ni hermanos y que sus únicos familiares son sus primas, las Sras. M. A. y A. M. M., y un sobrino, el Sr. A. B.-

Por consiguiente, habiendo cumplimentado la Magistrada de primera instancia con todos los extremos legales y procesales que hacen al ejercicio de la capacidad jurídica del Sr. G. A. P., DNI N° X., entendemos que la resolución elevada en consulta se encuentra ajustada a derecho.

IV.- Sin imponer costas en la alzada ni regular honorarios en atención a la naturaleza de la cuestión traída a resolver.-

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

CONFIRMAR la Sentencia Definitiva N° 297/2023 dictada en autos el 28/04/2023, elevada en consulta mediante la providencia dictada el 01/09/2023.-

SIN imponer costas en la alzada ni regular honorarios en atención a la naturaleza de la cuestión traída a resolver.-

REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.-

SERGIO RUBEN LUCERO **GUILLERMO N. WALTER** **ALDO LUIS DE CUNTO**
JUEZ DE CÁMARA **PRESIDENTE** **JUEZ DE CAMARA**

REGISTRADA BAJO EL Nº 083 DE 2023 - SIF.- CONSTE.

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO