Trelew, 22 de abril de 2024.-

VISTOS: Estos autos caratulados: “O. M., L. J. K. s/ Determinación de la Capacidad” (Expte. N° 643 - Año 2023 CAT), elevados en consulta por la Jueza de primera instancia el 01/12/2023 en función de lo dispuesto por el art. 641 del CPCC.-

Y CONSIDERANDO:

I.- La Jueza de primera instancia mediante Sentencia Definitiva N° 08/2023 (08/06/2023), resolvió restringir la capacidad de obrar de L. J. K. O. M., DNI N° X., para realizar transacciones comerciales; disponer, administrar y dirigir sus bienes; celebrar contratos y participar en sociedades; administrar su beneficio previsional y manejar grandes sumas de dinero, y dispuso que es necesario contar con la participación y asistencia de su sistema de apoyos para realizar tales actos.-

A tal efecto, designó como figuras de apoyo a sus padres, D. R. M., DNI N° X. y S. S. O., DNI N° X., y les hizo saber que la extensión de la figura de apoyo alcanza a todas las cuestiones en las que su hijo requiera expresar su decisión para la celebración de los actos anteriormente referidos, integrar su consentimiento o convalidar su decisión, velar por el cumplimiento de su tratamiento médico y otras necesidades de su vida cotidiana. Además, los autorizó al cobro de su beneficio previsional.-

El 01/12/2023 se ordenó e la elevación del expediente en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 641 del CPCC.-

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.-

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 de la persona en cuyo beneficio tramita el proceso 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 a un rol de tal pasividad, que bien podríamos decir que más que persona, concluía siendo cosa. 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.-

Por su parte, el último párrafo del art. 32 del CCCN prevé que, por excepción, cuando la persona se encuentre absolutamente imposibilitada de interactuar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo, medio o formato adecuado y el sistema de apoyos resulte ineficaz, el Juez podrá declarar a la persona incapaz y designar un curador. Para arribar a tal resultado el art. 37 del CCCN establece 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 mantener una entrevista personal y directa con la persona en cuyo beneficio tramita el proceso.-

III.- Bajo tales premisas, y conforme surge de las constancias de los autos, se puede cotejar que:

1.-Por CRU-006506000000042096-0 (18/10/2022) la Asesoría de Familia de Trelew promovió proceso de determinación de la capacidad de L. J. K. O. M..-

2.- Se le dio intervención al interesado en el proceso mediante cédula de notificación N°138770, diligenciada el 26/10/2022.-

3.-Mediante escrito ID 872053 (02/11/2022) se presentó la Dra. S. P. S., abogada adjunta de la Oficina de Defensa Pública; como letrada patrocinante de L. J. K. O. M. (art. 36 del CCyC). Asimismo, informó que L. J. K. solicitó que sus padres, S. S. O. y D. R. M., sean designados como figuras de apoyo.-

4.-Por escrito ID 957140 (10/02/2023) se incorporó el informe de evaluación interdisciplinaria realizada por el Cuerpo Médico Forense (art. 31, inc. c, del CCyC), del que se corrió traslado a la Asesoría de Familia y a la letrada patrocinante de L. J. K., y no fue impugnado por las partes.-

5.- El 31/05/2023 se entrevistó mediante videollamada a L. J. K. O. M., quien se encontraba acompañado de su abogada patrocinante, Dra. S. P. S., y la Abogada Adjunta de la Asesoría de Familia de Trelew, Dra. V. G. (art. 35 del CCyC);

6.-VIII) La Sentencia Definitiva N° 08/2023 (08/06/2023) objeto de consulta ha dado cumplimiento a las prescripciones de los artículos 37 y 38 del CCyC.-

En tales condiciones, del informe de la evaluación interdisciplinaria, surge que L. J. K. presenta un diagnóstico de parálisis cerebral infantil. Retraso mental moderado desde la etapa perinatal, de carácter previsiblemente irreversible, con tendencia a la estabilización y posible mejoramiento de su funcionalidad bajo tratamiento rehabilitador regular, supervisión profesional y contención de sus apoyos.-

Asimismo, los profesionales del Cuerpo Médico Forense destacaron que no presenta un riesgo para sí ni para terceros y no resulta necesaria su internación mientras se sostenga la organización de los apoyos a fin de garantizar sus controles y tratamiento actual.-

El referido informe da cuenta de que L. J. K. vive con sus padres y su hermano menor, que presenta autonomía para las actividades básicas de la vida diaria, pero requiere de supervisión permanente dado que no puede trasladarse solo, desconoce el valor del dinero, no sabe utilizar dispositivos electrónicos, no presenta adquisición de lectoescritura y no reconoce letras ni números.-

En cuanto al régimen para su protección y asistencia, el Cuerpo Médico Forense detalla que L. J. K. O. M. no puede: vivir solo, prestar su consentimiento informado para ningún tipo de tratamiento, contraer matrimonio, realizar transacciones comerciales, administrar y dirigir sus bienes, celebrar compras y ventas para satisfacción de sus necesidades básicas, celebrar contratos, tomar decisiones sobre sus bienes y su vida personal, y cobrar y/o administrar su salario o beneficio previsional.-

En relación a las figuras de apoyo, O. S. S. y R. M., los profesionales dan cuenta de que son los principales referentes en la vida diaria de su hijo y que asumieron un rol activo en los cuidados y atención que él requiere.- Por consiguiente, habiendo cumplido la Magistrada

de primera instancia con todos los extremos legales y procesales que hacen al ejercicio de la capacidad jurídica de L. J. K. O. M., 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:

I) **CONFIRMAR** la Sentencia Definitiva N° 08/2023 dictada en autos el 08/06/2023, elevada en consulta mediante la providencia dictada el 01/12/2023.-

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

III) **REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE**.-

GUILLERMO NICOLÁS WALTER
JUEZ DE CÁMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADA BAJO EL Nº 019 DE 2024 - SIF.- CONSTE.

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO