Trelew, 29 de noviembre de 2024.

VISTOS: Estos autos caratulados: “Asesoría de Familia s/ Revisión de Capacidad de O., J. F.” (Expte. N° 550 - Año 2024 CAT), elevados en consulta el 18/10/2024, en función de lo peticionado por la Asesoria de Familia mediante escrito ID 1657173 (26/09/2024) y de lo dispuesto por el art. 641 del CPCC.

Y CONSIDERANDO:

I.- El juez de primera instancia, mediante Sentencia Definitiva N° 298/2024 (05/07/2024), dispuso el cese de la incapacidad del Sr. J. F. O. y restringió su capacidad para realizar transacciones comerciales, administrar y dirigir sus bienes, celebrar contratos y participar en sociedades. Asimismo, designó como figura de apoyo a la Sra. J. S., e hizo saber que la extensión de la figura de apoyo alcanza a todos los actos en que el Sr. O. requiera explicaciones, o se requiera integrar su consentimiento o convalidar su decisión, conforme las resoluciones dictadas en la presente causa de fecha 03/10/2023 y 26/04/2024.

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 tener 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 autos, se puede cotejar que: mediante la Sentencia Definitiva N° 157/2010 (29/09/2010, fs.96 y vta.) se declaró al Sr. J. F. O. incapaz, en los términos del art. 141 del C. Civil y por Sentencia Interlocutoria N° 124/2015 (04/06/2015, fs. 172/173) se declaró que el nombrado continuaba siendo incapaz; a fs. 307 y vta. la Asesoría de Familia solicitó la revisión de la sentencia, en los términos del art. 40 del CCCN. Por ello, el 15/05/2018 (fs. 308) se corrió traslado del proceso al Sr. O., siendo notificado a fs. 310/311; El 15/08/2018 (fs. 315) se designó al Dr. J. A. R. como letrado del Sr. O. (conf. arts. 35 y 36 del CCCN) y, en lo sucesivo, fue representado por distintos profesionales de la Defensoría Pública Civil de Trelew; a fs. 337 se incorporó el informe de evaluación interdisciplinaria (conf. art. 31, inc. c, del CCCN), del que se corrió de las partes el 26/04/2019 (fs. 338); y el 05/06/2019 (fs. 346) se tomó contacto personal con el interesado.

Asimismo, se desprende que, posteriormente, por el 12/10/2021, el magistrado de primera instancia, dió nueva intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario a efectos de que realice una evaluación de tipo interdisciplinaria debiendo expedirse sobre: a) recursos personales, familiares y sociales, b) plan para la protección, asistencia y promoción de la mayor autonomía del Sr. F. O., incluyendo posibles medidas de apoyo, detallando si serán prestadas por la familia, por operadores externos, instituciones etc.; c) describir para qué tipo de actos requiere asistencia y de qué tipo, aclarando si logra formar decisión razonada o necesita también asistencia; y el resultado de dicha evaluación fue incorporado por escrito ID 848961 (17/10/2022), del que se corrió traslado a las partes el 21/10/2022 y, conforme lo dispuesto por el art. 36 del CCCN, se designó al Dr. Y. D. M. como su letrado. Luego, el 11/08/2023 el magistrado tomo contacto personal con el interesado.

El 03/10/2023 se designó en carácter de figura de apoyo provisoria a la Sra. J. S., a efectos de que pueda asistir a J. F. O., en los términos del art. 102 del CCCN, para realizar e instar las gestiones necesarias ante el programa INCLUIR SALUD y/o cualquier organismo estatal o asistencial en procura del resguardo de su integridad psicofísica, como así también para percibir, administrar y disponer del monto del beneficio previsional del cual resulta

beneficiario. Posteriormente, el 26/04/2024 se ordenó la apertura de una cuenta bancaria a nombre de la Sra. S., apoyo provisorio.

En tales condiciones, corresponde analizar si la resolución elevada en consulta se encuentra ajustada a derecho. Así, del informe de evaluación interdisciplinaria se desprende que el Sr. J. F. O., de 53 años de edad, presenta un diagnóstico de *"Trastorno psicoorgánico crónico",* el que data del período perinatal o primera infancia, de carácter irreversible, un retraso mental moderado, epilepsia y disminución visual, y que posee certificado de discapacidad. Además, que *"Se encuentra parcialmente orientado en tiempo y espacio, en buen estado general y se moviliza en una silla de ruedas. Si bien presenta una disartria, logra hacerse entender. Se encuentra medicado para la hipertensión (losartan), diabetes (metformina), omeprazol y carbamazapina, olanzapina y clonazepam"*.

Asimismo, en el informe se da cuenta que el interesado se encontraba institucionalizado, y que J. no puede realizar transacciones comerciales, administrar ni dirigir sus bienes, celebrar contratos, participar en sociedad, requiriendo asistencia de terceros para desempeñar estas tareas.

En cuanto a la designación su figura de apoyo, el magistrado tuvo en consideración el informe N° 478/23 del Servicio Social de la Defensoría Pública, acompañado por la Asesoría de Familia, así como el consentimiento del interesado.

Finalmente, debe considerarse que el Sr. O. fue notificado personalmente de la resolución elevada en consulta (conf. cédula N° 208362, obrante a fs. 399/406) y que la Asesoría de Familia, como ya se dijo, solicitó la elevación en consulta de la presente causa, conforme lo dispuesto por el art. 641, último párrafo, del CPCC.

Por todo lo mencionado, entendemos que la resolución elevada en consulta se encuentra ajustada a derecho y, en particular, resulta en beneficio del Sr. J. F. O., motivo por el que debe ser confirmada.

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° 298/2024 (05/07/2024), elevada en consulta el 18/10/2024.

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 076 DE 2024 - SIF.- CONSTE.

PABLO DANIEL SCHONHOFF
SECRETARIO SUBROGANTE DE CÁMARA