

## Ley 26 378 Personas Con Discapacidad

### JURISPRUDENCIA

### Ley 26.378. Personas con discapacidad

En el marco de un

juicio por determinación de la capacidad, se confirma la sentencia que declara la restricción de capacidad de la causante en los términos del art. 32 primera parte del Código Civil y Comercial de la Nación, confirmándose asimismo el sistema de apoyo establecido. Buenos Aires, de septiembre de 2017.- Y VISTOS: I.- Vienen los autos a este Tribunal a fin de conocer sobre el recurso interpuesto por el Sr. Defensor Público Curador contra la sentencia dictada a fs. 599/605.- II.- La sentencia atacada restringió la capacidad de A.S.M., especificando que para los actos de disposición requiere de la representación del Sr. Defensor Curador Público y que deberá contar con el apoyo del mencionado Defensor para los actos de administración de los recursos de salud. El Sr. Defensor Curador Público solicita en cambio, que sólo se lo designe como sistema de apoyo, y no como representante legal de la causante.- Corresponde en primer término entender sobre lo resuelto en relación a la determinación de la capacidad de la Sra. M., para luego avocarse al recurso interpuesto respecto del sistema de apoyo establecido.- III.- En el año 2008 la Argentina aprobó por ley 26.378 la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (norma esta de jerarquía constitucional en virtud de lo prescripto por la ley 20.744), obligando al país a adecuar su legislación conforme a sus directrices basadas en la construcción social de la discapacidad. En ese sentido y siguiendo esos principios fue dictada en el año 2010 la ley 26.657 -Ley Nacional de Salud Mental-. Cabe destacar que la revisión periódica de la sentencia, que es una de las exigencias de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 12.4), se encuentra contemplada también en la ley de Salud Mental (art. 42).- Así, el artículo 152 ter del Cód. Civil, ahora derogado, que fuera incorporado por la mencionada ley 26.657, disponía que: "Las declaraciones judiciales de inhabilitación o incapacidad deberán fundarse en un examen de facultativos conformado por evaluaciones interdisciplinarias. No podrán extenderse por más de tres años y deberán especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible?.- En la actualidad, con el Nuevo Código Civil y Comercial, la capacidad jurídica sólo puede ser restringida con carácter de excepción y siempre en beneficio de la persona (art. 31 inc b del CCyC), a consecuencia de lo cual la eventual limitación que pudiera establecerse al ejercicio de la capacidad civil, "siempre debe serlo con contornos acotados, es decir, referidos a actos específicos" (v. Kemelmajer de Carlucci, Aída - Fernández, Silvia E. - Herrera, Marisa, "Bases para una relectura de la restricción de a la capacidad civil en el nuevo Código", LA LEY 18/08/2015, pág. 1/6).- En lo que a la terminología respecta, cabe señalar que la ley 26.657, sancionada el 25 de noviembre de 2010, utiliza el término de personas "con padecimiento mental" -a diferencia del término "demente" usado por el derogado Código Civil, -como una reforma no discriminatoria. Es que la terminología debe en un todo adecuarse al nuevo paradigma imperante en la materia. Al respecto, el CCyC utiliza denominaciones tales como "persona con capacidad restringida?", "persona con incapacidad?", "interesado?", "persona en cuyo interés se lleva adelante el proceso?" (v. arts. 23, 35, 36, entre otros) e introduce un nuevo criterio interdisciplinario que permite brindar una visión de la persona situada y contextualizada en el ámbito de su interacción social.- Los principios y reglas que regulan la restricción o restricciones en materia de capacidad jurídica plasman en el nuevo Código el reemplazo de un "modelo de sustitución en la toma de decisiones" por un "modelo de apoyo en la toma de decisiones". Ese cambio de paradigma implica que, desde la asunción de que todas las personas tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones, la pregunta deja de ser si una persona puede ejercer su capacidad jurídica, para concentrarse en que necesita la persona para ejercer su capacidad jurídica (conf. Kraut, Alfredo Jorge y Palacios, Agustina en: "Código Civil y comercial de la Nación Comentado" (Lorenzetti, Ricardo Luis. Director), Año 2014, Ed. Rubinzal-Culzoni, Tomo I, pág. 139, comentario al art. 31 del CCCN).- Cabe entonces llegar a la conclusión de que la restricción a la capacidad deber serlo en la medida necesaria y apropiada para el bienestar (conf. Art. 1° de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por ley 25.280), proporcional y adaptada a las circunstancias de cada persona, y sujeta a exámenes periódicos (conf. Art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la ley 26.378, art. 37 del Código Civil y comercial de la Nación; CNCiv. Sala "G", r. 516.729 del 15/04/2009; r. 560.304 del 02/09/2010; r. 566.841 del 24/11/2010; r. 569.864 del 30/12/2010; r.585.328 del 21/09/2011).- Asimismo, en virtud de la entrada en vigencia de la nueva normativa en el ámbito civil (arts. 37, 38, 39, 43 y cc. del CCyC), se observarán las disposiciones allí previstas a fin de definir un régimen en el que se tienda a incentivar la autonomía del interesado en cuanto resulte posible.- Ello es así, toda vez que la mencionada normativa ha tomado las previsiones de la Ley de Salud Mental (26.657) en cuanto busca evitar que se generen mayores dependencias o restricciones de las que el padecimiento pueda provocarle a la persona interesada y, así, lograr mantener o incrementar la autonomía personal, si es que la tiene, incentivando su desarrollo.- III.- Del examen de la causa

surge que se iniciaron las actuaciones en el año 2012. A fs. 149/153 obra un primer informe interdisciplinario del que surge que la Sra. M. presenta un ?trastorno afectivo bipolar o trastorno bipolar o psicosis maniaco-depresiva?, amplia que ?requiere asistencia periódica para el desarrollo de la vida cotidiana?. El informe se encuentra firmado por tres médicos.- De informes posteriores, surge que la mencionada estuvo en pareja con una persona que conoció durante su internación en el Hospital Borda, quien ?le hizo contraer una deuda importante de dinero para hacer un proyecto inmobiliario?, asimismo, destaca el informe que ?se encuentra estable, puede mantener dialogo coherente?, ?se encuentra globalmente orientada con conciencia parcial de la enfermedad. Es autoválida en las actividades de la vida diaria? (ver fs. 734/735).- Del informe más reciente, fechado en abril del corriente año, surge que la causante se encuentra ?estable y compensada de su cuadro de base? (ver fs. 815).- En cuanto al procedimiento seguido, se advierte que resulta ajustado a derecho y que se ha dado cumplimiento a las disposiciones legales pertinentes.- Así las cosas, este Tribunal entiende que las restricciones a la capacidad detalladas en la sentencia de fs. 599/605 responden a las necesidades actuales de la causante.- VI.- Sentado ello, respecto del recurso de apelación interpuesto obra memorial a fs. 636/638, que fuera contestado por la Sr. Defensora Pública de Cámara a fs. 881/882. Considera el apelante que la sentencia de marras se ha excedido en cuanto restringe la capacidad de A.M. para los actos de disposición; siendo que con el mismo argumento de otorgarle un sistema de apoyo destinado a la administración de recursos de salud, prestar consentimiento informado y llevar adelante tratamiento médicos, bien pudo disponer el mismo sistema de apoyo respecto de los actos de administración. A su entender, lo decidido implica quitarle autonomía para decidir. Solicita que se revoque la resolución y se designe al Defensor Público Curador como ?sistema de apoyo? en lugar de restringir la capacidad de la causante otorgándole representación legal de la misma al curador.-

Como bien, señaló la Sra. Defensora Pública de Cámara a fs. 882, hablar de ?apoyo? implica reconocer la capacidad jurídica de las personas. El sistema de apoyo puede adoptar múltiples formas y actuar en diversos ámbitos, de acuerdo a las necesidades de la persona puntual para lo cual es designado. Este Tribunal coincide, con la mencionada en que el apoyo fijado en la sentencia en crisis no establece que el Sr. Defensor Público Curador sea el representante legal de la Sra. M., sino que la misma requiere, para el supuesto de actos de disposición, que el mencionado funcionario ejerza la representación de la misma en dicho acto. En estos términos se aclarará la sentencia, que surge como la interpretación más adecuada a los principios vigentes señalados ?ut supra?, a la distancia en que se encuentran los otros familiares referentes de la causante, y por los antecedentes de actos jurídicos suscriptos por la causante (ver acta de fs. 641) y existencia de causas judiciales vinculadas a los mismos.- V- Por otro lado, la titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 1, con competencia Electoral, a través de la Secretaria ejecutiva del Órgano de revisión de Salud Mental, realizó un pedido expreso a los Juzgados Civiles -y a través de ellos a las Salas de esta Cámara- ?a fin de que al momento de dictar resolución respecto de la restricción de la capacidad de una persona, aclaren en forma taxativa la situación de los mismos frente a cada uno de los derechos electorales?. En tanto el art. 3° inc a del Código Electoral Nacional dispone que están excluidos del padrón electoral los dementes declarados en juicio, habida cuenta de la modificación reciente del Código Civil y lo ahora establecido por los arts. 21, 32, 37 y 38 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y la ley 26.657 corresponde realizar nuevas precisiones que deben adaptarse al caso concreto. Ello es así, pues al no encontrarse el sistema electoral adaptado plenamente a la nueva situación y terminología jurídica, surge la necesidad de aclarar en las resoluciones de restricción de capacidad, concretamente, si se mantienen o se restringen cada uno de los derechos electorales y, por ello, en función de lo que surge de la prueba aportada en autos, se deja constancia que A.M. podrá votar si lo desea, sin perjuicio de lo cual no podrá ser autoridad de mesa ni candidata a cargo público.- VI.- El art. 12 de la CDPD no sólo prevé el ?apoyo? para la toma de decisiones, sino la implementación de ?salvaguardas? como medida complementaria. Las salvaguardas deberán ser ordenadas por el Juez y serán acordes a los derechos e intereses afectados del causante. En el caso, la Sra. Juez ?a quo? no estableció en la sentencia la implementación de salvaguarda alguna. Este Tribunal entiende que más allá de la revisión prevista por el art. 40 del CCyC, corresponde ordenar informes anuales sobre la evolución y estado general de la mencionada- VII.-En consecuencia, de conformidad con lo manifestado por la Sra. Defensora Pública de Cámara, este Tribunal RESUELVE: I.-Confirmar la sentencia de fs. 599/605, en cuanto declara la restricción de capacidad de la Sra. A.S.M. (DNI n° 17.227.499) en los términos del art. 32 primera parte del CCyC, con las especificaciones establecidas por la Sra. Jueza ?a quo?. II.- Confirmar el sistema de apoyo establecido, rechazando el recurso de apelación interpuesto sobre este punto y aclarando que sólo en los actos de disposición el Sr. Defensor Público Curador, ejercerá la representación de la causante.- III. Establecer un sistema de salvaguarda que consiste en informes anuales respecto de su estado general y evolución de la mencionada.- IV.- Se deja constancia de que en caso que lo desee, la causante, podrá concurrir a votar, sin perjuicio de lo cual se le restringen los demás derechos electorales a ser autoridad de mesa y candidata a cargo público. Líbrese oficio a la Cámara Electoral, poniendo en conocimiento de lo aquí dispuesto.- Se encomienda al Juzgado la actualización oportuna prevista por el art. 40 del Código Civil y Comercial.- Regístrese, notifíquese a la Sra. Defensora de Menores de Cámara y devuélvase encomendándose ordenar las notificaciones que corresponda.- MARCELA

PÉREZ PARDO VÍCTOR FERNANDO LIBERMAN GABRIELA A. ITURBIDE  
021276E