

Restriccion De La Capacidad Curador

JURISPRUDENCIA

Restricción de la capacidad. Curador

Se resuelve modificar la sentencia apelada declarando la incapacidad del causante y designando como curador a su hermano. Santiago del Estero, 28 de noviembre de 2017.

Considerando: I.[-] Que a fs. 38/45 obra resolución que restringe la capacidad de H. O. G.; designando como apoyo a su hermano E. I. G.; ordenando su inscripción ante el Registro General del Estado Civil y Capacidad de las Personas. A fs. 47 el Sr. Juez a quo eleva los autos en consulta de[-] conformidad a lo previsto en el art. 640 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación, los que, previa vista a los Ministerios Públicos quedan en estado de recibir resolución. II. Que el art. 640 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación (Ley 6910) instrumentó en los procesos de declaración de incapacidad, cuando la sentencia de primera instancia hace lugar a la demanda, la remisión del expediente en consulta al tribunal de alzada a los efectos del control, por un posible error, del cumplimiento de las formas y el fondo de la decisión por tratarse la capacidad de las personas, materia que involucra el orden público. La consulta es formulada por un tribunal a su alzada respectiva con el objeto de que ésta revise lo resuelto por él, medie o no un recurso de apelación interpuesto por la parte interesada, o sea que el superior se pronuncia en definitiva sobre el mantenimiento o modificación de lo decidido por el inferior (Peyrano, ¿El regreso del recurso de consulta?). En esa inteligencia, la consulta no es técnicamente recurso, atento sus especiales características atributivas de una naturaleza jurídica distinta, a saber, no participa del principio dispositivo ni le alcanza la limitación de competencia circunscripta a los agravios arribados ante el tribunal de alzada, rige siempre la reformatio in peius; más bien, se trata de un sistema de revisión fundado en el orden público como un medio más de protección a la persona con discapacidad, frente a la incapacidad de hecho absoluta que determina su interdicción. En la consulta existe libertad judicial para analizar toda la causa, sin sujeción a centralizaciones de cuestión o a eliminación de aspectos (cfe. Abatti-Griffi-Rocca (h), ¿El instituto de la consulta a Alzada de la declaración de demencia según los arts. 253 bis y 633 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación - Ley 22.434?, en ED, 97-873). Y según Hitters debería denominarse revisión obligatoria o automática o ipso jure de determinados fallos (cfe. Hitters, Juan Carlos, ¿El mal llamado recurso de consulta?, JA, 1985-I-789). En cuanto a las facultades de la Cámara, en esos casos, son amplias, pues a fin de dilucidar si se han observado las formalidades esenciales del procedimiento y si la sentencia resulta ajustada a derecho a partir del informe de los médicos forenses, cuenta con facultades ordenatorias o instructorias a fin de reducir al mínimo posible la posibilidad de error judicial, en razón de la trascendencia de la sentencia, la que no queda firme hasta tanto se expida el tribunal. Se puede decir que la consulta tiene carácter suspensivo de los efectos de la sentencia de primera instancia, por lo que no se debe comenzar la ejecución del fallo -aceptación y discernimiento de la curatela y libramiento de los oficios correspondientes- hasta que el trámite concluya (Cfe. Cifuentes-Rivas Molina-Tiscornia, Juicio de Insania, p. 345). En ese orden de ideas, se ha decidido que ¿la consulta no puede ser considerada, en puridad de verdad, como un carril de ataque contra los fallos, pues justamente le falta una de las características propias de tales medios, como lo es sin duda, la estimulación de parte. La doctrina ha estado conteste en este aspecto, al descartar la posibilidad de encarrilar dicho instituto en los andariveles funcionales de las sendas de la impugnación, por faltarle ese rasgo fundamental que es el alzamiento del interesado. Tal caracterización de la consulta, relativa a que opera como un procedimiento automático en todos aquellos casos en que la ley así lo determina, tiene como lógica y directa consecuencia que el contenido de la sentencia que en su consecuencia se dicte no responda, como ocurre en los medios de impugnación, a los agravios expuestos por el recurrente, o dicho en otras palabras, el trámite de la consulta prescinde del interés como requisito genérico de todo acto procesal de parte? (SC Tucumán, 06/06/1995). III. Liminarmente, corresponde aclarar que el marco jurídico bajo el cual se examinará el sub exámine, es el Cód. Civ. y Com. de la Nación vigente a partir del 01/08/2015, teniendo en cuenta la fecha de inicio de las presentes actuaciones. La ¿constitucionalización del derecho civil? asumida por el Cód. Civ. y Com. de la Nación, implicó la internalización de los tratados de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad. Por eso, en sus arts. 31 a 50 referidos a las ¿Restricciones a la capacidad?, completó la labor iniciada por la Ley de Salud Mental, poniendo el derecho civil en la senda del modelo adoptado por la Convención de Derechos de Personas con Discapacidad (CDPD). Bajo ese enfoque, las personas con padecimiento psíquico gozan del derecho de ejercer por sí sus derechos, en la medida de sus posibilidades y del apoyo por parte del Estado en ese proceso, sin que la discapacidad pueda ser en sí misma un motivo de restricción de la capacidad o incapacidad, pues ello sería un acto discriminatorio según el art. 2 de la CDPD que impide ¿cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables?.

Consecuentemente los Estados asumieron el compromiso en el dictado de las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica y que para todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica (capacidad de obrar) se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos. La autodeterminación resultó el valor principal y eje del modelo asumido por la Convención, dando primacía a la voluntad de las personas con discapacidad y sus preferencias, lo cual importa a su vez aceptar el principio de la "dignidad del riesgo", que se trata del derecho a transitar y vivir en el mundo, con todos sus peligros y la posibilidad de equivocarse. En ese marco, el art. 32 del Cód. Civ. y Com. de la Nación mantiene el criterio biológico-jurídico para regular dos supuestos con soluciones protectorias diferentes: 1) personas con capacidad de ejercicio restringida para determinados actos, para los cuales la sentencia debe especificarlos y designar apoyos que le brinden asistencia; 2) personas con incapacidad, que carecen de capacidad de ejercicio y a quienes la sentencia debe designarles un curador para que los represente. El "modelo social de la discapacidad" auspicia eliminar esta última figura debido a la sustitución de la persona que encarna el "curador", por lo cual si bien el art. 32 Cód. Civ. y Com. de la Nación conservó la incapacidad como estado, la reservó para situaciones bien excepcionales en las que la persona se encuentre absolutamente imposibilitada de interactuar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo, medio o formato adecuado, para lo cual el sistema de apoyos resulte ineficaz. Según el art. 31 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, la restricción al ejercicio de la capacidad jurídica se rige por las siguientes reglas generales: a) La capacidad general de ejercicio de la persona humana se presume, aun cuando se encuentre internada en un establecimiento asistencial; b) las limitaciones a la capacidad son de carácter excepcional y se imponen siempre en beneficio de la persona; c) La intervención estatal tiene siempre carácter interdisciplinario, tanto en el tratamiento como en el proceso judicial; d) la persona tiene derecho a recibir información a través de medios y tecnologías adecuadas para su comprensión; e) La persona tiene derecho a participar en el proceso judicial con asistencia letrada, que debe ser proporcionada por el Estado si carece de medios; f) deben priorizarse las alternativas terapéuticas menos restrictivas de los derechos y libertades. De modo que la presunción de capacidad desde una perspectiva de derechos humanos implica una garantía que prioriza que la persona pueda ejercer sus derechos por encima de cualquier otra circunstancia que no sean las expresas y precisas condiciones legales que el Código habilita para la restricción de la capacidad, y, ante la duda, se debe estar siempre por el reconocimiento de la capacidad de la persona (conf. Kraut, Alfredo J., Palacios, Agustina, en Código Civil y Comercial de la Nación - Comentado, Lorenzetti, Ricardo Luis Director, Rubinzal Culzoni Editores, año 2014, T. I, p. 128). El art. 37 a su vez, establece que la sentencia se debe pronunciar sobre el diagnóstico y pronóstico de la patología y la época en que la situación se manifestó; y según el artículo 38, "la sentencia debe determinar la extensión y alcance de la restricción y especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible. Asimismo debe designar una o más personas de apoyo o curadores de acuerdo a lo establecido en el art. 32 del Código y señalar las condiciones de validez de los actos específicos sujetos a la restricción con indicación de la o las personas intervinientes y la modalidad de su actuación". El artículo 40 establece que "en el supuesto previsto en el art. 32, la sentencia debe ser revisada por el juez en un plazo no superior a tres años, sobre la base de nuevos dictámenes interdisciplinarios y mediando la audiencia personal con el interesado?". Cabe aclarar a su vez, la diferencia entre la figura del apoyo, y la del curador. "La prestación de apoyo es un mecanismo integral perfilado por la C.D.P.D. (Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) para hacer efectivo el ejercicio de los derechos de las personas "en todos los aspectos de la vida". El sistema de apoyo debe ser diseñado a partir de las necesidades y circunstancias concretas de la persona. Puede ser individual o colectivo. Así, puede conformarse a través de un asistente personal, un familiar o red de familiares, un allegado o red de allegados, una asociación, una institución oficial, o cualquier otra opción que pueda propiciar al objeto de su función, que no es otra que la promoción de la autonomía y la protección y el ejercicio de sus derechos... A diferencia del modelo tutelar sustitutivo, el modelo de apoyos no tiene como principal objetivo la "protección" de la persona, sino "reconocer y garantizar" sus derechos. Y eso tiene profundas consecuencias para el Derecho, puesto que el foco ya no se centra en procurar tomar la mejor decisión para proteger a la persona desde parámetros externos u objetivos, sino en dotarle de las herramientas y los apoyos necesarios para que ella misma pueda tomar la decisión y ejercer sus derechos desde parámetros propios (C.C.C. Comentado, Tomo I, arts. 1° a 256°, ps. 248/249, Ricardo Luis Lorenzetti). En cambio, el curador designado para el supuesto del último párrafo del art. 32 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, sustituye a la persona con discapacidad, representándola en el ejercicio de actividades o hechos jurídicamente relevantes, relacionados con la esfera de sus intereses y derechos.[-] IV. En el sub lite el juez de grado -luego de una evaluación multidisciplinaria-: Informe médico forense (fs. 31/31 vta.), informe psicológico (fs. 29/30) e informe socio-ambiental (fs. 27) del Sr. H. O. G.; restringe la capacidad de éste para realizar actos de administración extraordinaria o los que excedan la cobertura de necesidades básicas; para actos de disposición del patrimonio propio; para actos relacionados con el ejercicio del derecho a la salud; para lo relacionado con la toma de decisiones complejas atinentes a su salud o tratamientos importantes. Para la realización de gestiones administrativas; para intervenir por sí

mismo en los actos procesales de disposición (como demandar, contestar demandas, transar y formular acuerdos judiciales y/o administrativos) en los que resulte parte siendo necesaria la asistencia y acompañamiento permanente de un tercero. Asimismo designa como apoyo a su hermano E. I. G. Del informe médico forense (fs. 31/31 vta.) surge que el entrevistado nunca concurrió a la escuela; no aprendió a leer ni a escribir. No realiza ningún tipo de tarea en el hogar; ni actividad social. Necesita ayuda de terceros para el cuidado de sus necesidades básicas. Déficit o alteraciones actuales en la comunicación, en su cuidado personal; en su vida doméstica, social, habilidades funcionales, trabajo, etc. Desorientado en tiempo y espacio. La asociación de ideas y los procesos del pensamiento están enlentecidos y pobres en su contenido. Carece de capacidad de abstracción, de comparación, de resolver situaciones; juicio crítico de escasa jerarquía. Presenta dificultades para resolver situaciones que se le plantean. La patología no tiene posibilidades de mejoría, es de carácter permanente y data desde la infancia. Es necesaria la presencia de un adulto para su desarrollo como persona y su comportamiento en sociedad. Se restringe la capacidad para vender, donar, ceder bienes, cobrar, gastar, gestionar dinero, y para contraer matrimonio, reconocer hijos o ejercer la patria potestad. A fs. 29/30 la perito psicóloga informa que a nivel de desarrollo cognoscitivo no ha logrado la internalización del nombre propio; conocimiento numérico y/o alfabético, existiendo de ese modo una capacidad cognitiva significativamente por debajo del promedio. No lograría efectuar procesos del pensamiento que implicaren diferenciación entre fantasía y realidad; aspecto que se presentaría junto a una acentuada tendencia al repliegue sobre su mundo interno. Lograría establecer lazos vinculares con los miembros de su entorno más inmediato. Utiliza palabras aisladas a efectos de comunicarse. Precaria orientación espacio-temporal acompañado por un déficit en el área cognoscitiva. El cuadro clínico que presenta le imposibilitaría un cambio radical en su beneficio, dado su carácter irreversible. A pesar de ello se recomienda potenciar sus áreas de funcionalidad propiciando la interacción con pares para ampliar sus ambientes más inmediatos. Asimismo, el relevamiento socio-ambiental (fs. 27) revela que la persona objeto de este proceso, convive con su madre y hermano. Realizada la audiencia a fs. 33; surge que el entrevistado no habla, solo emite sonidos. Necesita ayuda para higienizarse; se alimenta solo si es que no necesita la ayuda de utensilios, sino lo hace con la mano. No habla con desconocidos; solamente se relaciona con la familia cercana y los que lo visitan. Es totalmente dependiente de su hermano. No realiza ningún tipo de actividad por sí mismo[-]. No conoce el dinero. Conformado de ese modo el informe multidisciplinario requerido por el art. 31 inc. c) del Cód. Civ. y Com. de la Nación; de su contenido se desprende, que el examinado padece desde su nacimiento; una alteración mental permanente de suficiente gravedad, que le impide comprender y expresar su voluntad, de cualquier modo, medio, o formato adecuado, que puede enmarcarse en el supuesto descrito en el último párrafo del art. 32 del Cód. Civ. y Com. de la Nación; por lo que la sentencia de grado debe modificarse, declarando la incapacidad del nombrado por el plazo de tres años a partir del dictado de la sentencia de primera instancia, y designar como curador a su hermano E. I. G. Asimismo los actos de los que no goza de aptitud para comprender sus alcances, pero sin afectar el amplio espectro de su personalidad, a saber, son: los actos de disposición, administración y garantía de bienes inmuebles, muebles registrables, y otros bienes por cualquier importe, para la aceptación de herencias y donaciones, o para gravar inmuebles; para realizar actos que importen cambiar su estado civil, reconocer hijos u obligaciones alimentarias; para intervenir en juicio y para votar, para manejarse solo en distancias lejanas al domicilio -estimadas en 200 m. aproximadamente-, fuera de la provincia y del país; para manejar sumas de dinero y para votar. De conformidad a las conclusiones expuestas ut supra, las que surgen del informe multidisciplinario, debe modificarse la sentencia designando como curador de su hermano; con la salvedad que para realizar actos de disposición de todo tipo, o los de administración extraordinaria, u otros que no sean de simple administración, deberá solicitar autorización judicial. El curador deberá también informar al juzgado de todas aquellas circunstancias que ameriten la intervención judicial en salvaguarda de los intereses de su representado, o para evacuar consultas sobre el alcance de la capacidad de aquel, respecto de algún acto o negocio en particular. VI. Por último; declarada la incapacidad de H. O. G., resulta conveniente recomendar al curador, que procure que el nombrado continúe el tratamiento impartido y reciba los estímulos necesarios para procurar desarrollar paulatinamente su autonomía, evitando la pérdida de la que ejerce hasta este momento. Hecha la salvedad precedente, se observa que la sentencia reúne todos los demás requisitos para su confirmación. Habiendo sido oído el Defensor de Incapaces, el Tribunal resuelve: 1) Modificar los puntos I) y III) de la sentencia de fecha 13/07/2017 y en su lugar: Declarar la incapacidad de H. O. G. D.N.I. N°: ... y designar como curador a su hermano E. I. G., D.N.I. N° ... Los actos para los que se lo declara incapaz son: actos de disposición, administración y garantía de bienes inmuebles, muebles registrables, y otros bienes por cualquier importe, para la aceptación de herencias y donaciones, o para gravar inmuebles; para realizar actos que importen cambiar su estado civil, reconocer hijos u obligaciones alimentarias; para intervenir en juicio y para votar, para manejarse solo en distancias lejanas al domicilio -estimadas en 200 m. aproximadamente-, fuera de la provincia y del país; para manejar sumas de dinero y para votar. Dejar establecido que la patología se retrotrae a su nacimiento. Confirmar la sentencia en los restantes aspectos.[-] 2) Suprimir de la parte resolutive de la sentencia la expresión ?Apoyo? sustituyéndola por ?Curador?.- 3) No imponer costas en esta instancia ante la naturaleza de la cuestión planteada y la

ausencia de sustanciación.- Agréguese copia, notifíquese y resérvese el original por Secretaría.
M. Rotondo (h) - Graciela Neiro de Jarma.

029088E

María P. de la Rúa - Víctor