

SUMILLA: La enfermedad que padece el presunto interdicto lo encuadra como una persona con discapacidad absoluta, estando sus derechos tutelados en el instrumento de la "Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad", y al haberse seguido el presente proceso bajo los alcances del Principio del Debido Proceso, es que corresponde aprobarse al encontrarse incurso en el inciso 1 del artículo 408 del Código Procesal Civil, al haber sido elevado en consulta el proceso sobre interdicción y nombramiento de curador.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA

Expediente : 11267-2015
Materia : Interdicción - Curaduría / Consulta
Resolución : 03

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
Segunda Sala Especializada de Familia

Lima, cinco de junio del dos mil dieciocho.-

Resolución N° 349-S
07 JUN. 2018

VISTOS; Interviniendo como ponente la señora Jueza Superior Álvarez Olazábal, de conformidad con lo opinado por la Representante del Ministerio Público, y con la constancia de Relatoría que antecede; y **CONSIDERANDO;**

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO:

Es materia de consulta la sentencia de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho -fojas 201/205-, en cuanto se declaró fundada la demanda de interdicción civil y nombramiento de curador, interpuesta por don Gustavo [REDACTED] en consecuencia se declara la interdicción civil de su hermano don Julio [REDACTED] por incapacidad absoluta de ejercicio, nombrándose como curador a su hermano el demandante, quien deberá encargarse del cuidado del interdicto, proveer su restablecimiento, representarlo en los actos de la vida civil y ante cualquier autoridad en defensa de sus derechos, así como administrar sus bienes, de ser el caso;

II. DE LA CONSULTA:

Que, en cuanto a la institución de la consulta, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República ha señalado: "...La consulta debe ser entendida como una institución procesal de orden público, que viene impuesta por la ley, la cual no es en esencia un recurso, sino un mecanismo procesal a través del cual se impone al órgano jurisdiccional el deber de elevar el expediente al Superior Jerárquico y a éste el de efectuar el control de la constitucionalidad de la resolución dictada en la instancia inferior"¹, así el artículo 408 del Código Procesal Civil señala: "La

¹ Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente. Corte Suprema de Justicia de la República. Consulta N° 12979-2014. Fecha 02-10-2015.

consulta sólo procede contra las siguientes resoluciones de primera instancia que no son apeladas, 1) La que declara la interdicción y el nombramiento de tutor y curador..."-.

III. ANALISIS DE LAS PRETENSIONES:

1. Que, del Informe Médico Psiquiátrico, se aprecia que don Julio [REDACTED] ha sido diagnosticada con: "Retraso mental grave con deterioro del comportamiento significativo (F72.1 CIE 10), dependencia total en sus AVD", así lo ratificó el doctor Enrique [REDACTED] -fojas 136-, en la Audiencia, precisando que el paciente fue diagnosticado con síndrome down, actualmente portador de una traqueotomía y yeyunostomía, carece de absoluta capacidad de discernimiento, no puede expresar su voluntad, por lo que requiere del cuidado de tercera persona 136/137-; que, entrevistado el presunto interdicto, no respondió a las preguntas formuladas, dejándose constancia que se encuentra postrada en una cama hospitalaria, con una bolsa colectora de orina, tiene traqueotomía, siendo atendido por una enfermera -fojas 150/151-;
2. Que, en el caso concreto el pedido fue planteado por su hermano don Gustavo Adolfo Arista Sarmiento, contando con la anuencia de su hermano Carlos Segundo Guillermo Arista Sarmiento, con quien en forma conjunta coordinan para el cuidado del presunto interdicto; por lo tanto se ha dado cumplimiento al orden de prelación establecido en el Artículo 583 del Código Civil;
3. Asimismo, en aplicación del artículo 581 del Código Sustantivo y en atención a la exhortación que contiene el artículo primero de la Resolución Administrativa N°272-2014-P-PJ emitida por la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, la función del curador no puede exceder la previsión legal contenida en los artículos 538 y 568 del Código Civil; por los considerandos precedentes debe ampararse la demanda, y en aplicación de lo previsto en el Artículo 408 del Código Procesal Civil;
4. Se hace necesario resaltar que este colegiado toma en consideración lo previsto en la Convención sobre los Derechos de Personas con Discapacidad (desde ahora **CDPD**), la que reformula los *principios de igualdad y autonomía* en función a la situación propia y particular de desventaja, opresión y exclusión que afecta a las personas con discapacidad, la cual autoriza un enfoque contextual, que se centra en las estructuras asimétricas de poder, privilegio y desventajas que operan en la sociedad, afectando a las personas con discapacidad, y busca lograr la igualdad de resultados y la erradicación de prácticas y políticas que mantienen e incrementa dichas desventajas como en su artículo 12 que establece como paradigma el reconocimiento de los Estados Parte, como persona ante la ley:
 - 1- Los Estados Partes reafirman que las personas con discapacidad tienen derecho en todas partes al reconocimiento de su personalidad jurídica.

2- Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida.

3- Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica.

4- Los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas

5. Asimismo el artículo 4 de la CDPD incluye como obligaciones generales de los Estados que ratifiquen el Tratado que elaboren y apliquen legislación para hacer efectiva la presente Convención. En ese sentido, debe indicarse que el Perú firmó la Convención y su Protocolo el 30 de marzo de 2007 y la ratificó el 30 de enero de 2008, habiendo entrado ambos documentos en vigor el 3 de mayo de 2008; teniendo en cuenta lo expresado en la CDPD se promulgó el 18 de diciembre de 1998 en el país la Ley N° 27050- Ley General de la Persona con Discapacidad (LGPD), la misma que fue derogada con la promulgación el 13 de diciembre de 2012 de la Ley N° 29973

6. Dicha ley define a las personas con discapacidad en el artículo 2, señalando: *"es aquella que tiene una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente que, al interactuar con diversas barreras actitudinales y del entorno, no ejerza o pueda verse impedida en el ejercicio de sus derechos y su inclusión plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás"*; igualmente en el numeral 3.1 prescribe: *"La persona con discapacidad tiene los mismos derechos que el resto de la población, sin perjuicio de las medidas específicas establecidas en las normas nacionales e internacionales para que alcance la igualdad de hecho. El Estado garantiza un entorno propicio, accesible y equitativo para su pleno disfrute sin discriminación"*; y por último el ya citado artículo 4 expone los principios rectores de las políticas y programas del Estado, entre los que se encuentran el respeto de la dignidad inherente; la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones; y la independencia de la persona con discapacidad;

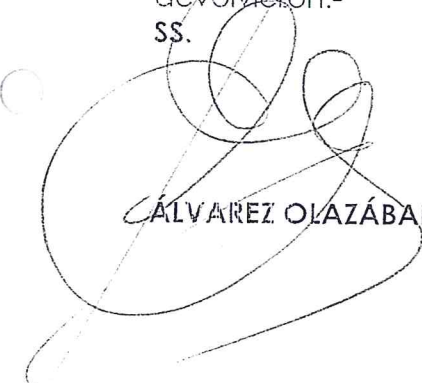
7. En el presente caso por la profunda pérdida de capacidad de la persona involucrada en el presente trámite, por padecer de retardo mental grave, es evidente que requiere del respaldo de quien así solicitó esta declaración para poder darle protección, pues el sistema de apoyo funcionaría al igual que en este caso específico con la curatela que ha sido declarada conforme a la ley civil vigente, y porque se requiere además de una definición en este proceso que sólo ha sido elevado en consulta, por haber consentido las partes la resolución ahora elevada;

8. siendo esto así la respuesta del órgano jurisdiccional toma en cuenta el absoluto estado de incapacidad acreditado, conforme ha sido señalado en considerando precedente y por ello considera de aplicación, a fin de dar atención a la pretensión en debate, el artículo 408 del Código Procesal Civil;

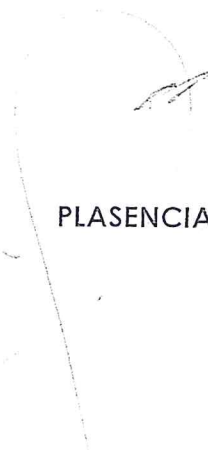
IV. DECISIÓN:

APROBARON la sentencia consultada de fecha treinta de enero del dos mil dieciocho -fojas 201/205-, en cuanto se declaró fundada la demanda de interdicción civil y nombramiento de curador, interpuesta por don **Gustavo** [REDACTED], en consecuencia se declara la interdicción civil de su hermano don **Julio** [REDACTED], por incapacidad absoluta de ejercicio, nombrándose como curador a su hermano el demandante, quien deberá encargarse del cuidado del interdicto, proveer su restablecimiento, representarlo en los actos de la vida civil y ante cualquier autoridad en defensa de sus derechos, así como administrar sus bienes, de ser el caso; e **INTEGRÁNDOSE: 1) se otorga facultades al curador nombrado a efectos de que pueda realizar operaciones bancarias que pudieran darse en el futuro a favor del interdicto, así como lo concerniente a la restitución de su seguro; 2) la función del curador se encuentra limitada a lo dispuesto en el tercer numeral de la presente; con lo demás que contiene; notificándose y los devolvieron.-**

SS.



CALVAREZ OLAZÁBAL



PLASENCIA CRUZ



MENDOZA CABALLERO