

EXPEDIENTE N° : 08740-2021-0-1601-JR-FC-06
DEMANDANTE : [REDACTED]
A FAVOR : [REDACTED]
MATERIA : DESIGNACIÓN DE APOYO
JUEZ : MARCO ANTONIO CELIS VÁSQUEZ
SECRETARIA : NELLY LAVADO HUARCAYA

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO SIETE

Trujillo, diecinueve de abril del
año dos mil veintidós

VISTOS; AVOCÁNDOSE al cocimiento del presente proceso, el señor Juez que suscribe, quien además procede a emitir la siguiente decisión:

I.- PARTE EXPOSITIVA

1.1. Hechos narrados por la solicitante

Resulta de autos que, mediante escrito postulatorio de folios de 34 a 38, subsanado mediante escrito de folios 59 a 60, don [REDACTED], acude al órgano jurisdiccional con la finalidad de solicitar se designe a doña [REDACTED] [REDACTED] quien padece de retardo mental severo por secuela de meningitis. Hipocausia severa, pues expone que dicha persona es quien la cuida y además vive con su hermana en mención.

Refiere el solicitante que su hermana es cuidada en la ciudad de Trujillo por doña [REDACTED], persona de su confianza y vive con su hermana; asimismo, agrega que su hermana percibe una pensión mensual de sobrevivencia, ascendente en la suma de S/ 2, 104.00 Soles, la cual se accedió al fallecer su padre, quien en vida fue Sub Oficial Técnico de la Policía Nacional del Perú y quien además fue nombrado como su Curador en el expediente judicial No. 3606-2002, por ante el Tercer Juzgado Civil de Trujillo, es por ello, solicitan autorización para poder cobrar dicho importe.

Finalmente, expone el solicitante que tiene tres hermanos, Javier Armando, Juan Rodolfo y Harold Jesús Loli Iglesias, los mismos que están de acuerdo con la designación del apoyo.

1.2. Audiencia de actuación y declaración judicial

Con fecha, diez de enero del año en curso, se llevó a cabo la audiencia de actuación y declaración judicial, conforme al acta de su propósito de folios 68 y 69, durante la cual, se corroboró en primer lugar que, doña [REDACTED], no puede expresar su voluntad.

A continuación, el solicitante expuso que, por acuerdo de sus hermanos, han decidido que la designación del APOYO de su hermana, deberá recaer en el solicitante, en atención a su profesión de médico y debido a que viaja constantemente a esta ciudad de Trujillo; asimismo, cuando no está en esta ciudad, coordina con sus colegas para que atiendan a su hermana, ratificando que la solicitud interpuesta también debe comprender la autorización para poder cobrar la pensión otorgada a favor de su hermana.

Asimismo, en dicho acto participaron los hermanos del solicitante, señores, [REDACTED] quienes se ratificaron en que su [REDACTED] ahora solicitante sea designado como apoyo de su hermana, doña [REDACTED].

1.3. Informe médico correspondiente a doña ZELIDA LITA LOLI IGLESIAS

A folios 09, obra el Informe médico, de fecha, 07 de septiembre del año 2021, emitida por el médico, [REDACTED], padece de retardo mental severo, secuelas de meningitis, hipotiroidismo, y se corrobora aún más, con las fotografías de folios 13 a 20.

II.- PARTE CONSIDERATIVA

2.1. Tutela Jurisdiccional Efectiva y derecho a la prueba

Toda persona tiene derecho a la Tutela Jurisdiccional Efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso, tal como, lo determina el Artículo I del título preliminar del Código Procesal Civil; con tal objeto, las partes deberán cumplir con todos los presupuestos procesales que la ley sustantiva y adjetivan determina, conforme a la naturaleza del proceso y pretensión. Es así que, de

conformidad con el primer párrafo del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, se señala que el Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

2.2. El Derecho a la prueba y naturaleza Jurídica

El derecho a la prueba es un verdadero derecho subjetivo de contenido procesal y de rango fundamental, sin perjuicio que luego se trate de un derecho de configuración legal y la titularidad del mismo corresponde a todas las partes del proceso¹. Además, conforme lo dispone el artículo 196° del Código Procesal Civil, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, de tal forma que el Juez al momento de expedir sentencia puede considerar que, respecto de él y de su certeza, cada uno de los hechos afirmados por las partes se encuentra en una de estas posibles situaciones: i) El hecho afirmado por la parte existió; ii) El hecho afirmado por la parte no existió; y iii) El hecho afirmado no ha llegado a ser probado, es decir no se ha producido certeza sobre el mismo ni positiva ni negativamente. Asimismo, todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de conformidad a lo establecido por el artículo 197° del Código adjetivo.

2.3. Pretensión postulada

La acción interpuesta por don ██████████, está dirigida con la finalidad de que se designe al solicitante en mención, como apoyo de su hermana, ██████████, quien padece de retardo mental severo por secuela de meningitis. Hipocausia severa, solicitando además, se le confiera facultades de representación para poder cobrar la pensión de mensual de sobrevivencia que percibe su hermana, debido al fallecimiento de su padre, don ██████████ quien se desempeñó como Sub Oficial Técnico de la Policía Nacional del Perú.

2.4. Consideraciones previas sobre el proceso de designación de apoyo, conforme al Decreto Legislativo 1348

¹MONTERO AROCA, Juan; La Prueba en el Proceso Civil; Editorial Civitas; Madrid España, año 2005, pgs. 99-100

Con fecha, 04/09/2018, se publicó el Decreto Legislativo 1384, vigente desde el día siguiente, que reconoce y regula la *Capacidad jurídica de las personas con discapacidad*, para lo cual se ha derogado y modificado diversos artículos del Código Civil y Código Procesal Civil; en ese contexto, debe tenerse muy en cuenta los siguientes aspectos:

2.4.1. En su Única Disposición Complementaria Derogatoria, dispone: Derogar El numeral 2 del artículo 43 y los numerales 2 y 3 del artículo 44 del Código Civil, es decir, con la entrada en vigencia de dicho Decreto Legislativo, las personas con discapacidad tienen capacidad de goce y de ejercicio, no pudiendo declararse su interdicción civil, siendo aplicables las reglas establecidas en el Capítulo Cuarto al Título II de la Sección Cuarta del Libro III del Código Civil;

En ese orden de ideas, se ha modificado el Artículo 564 del Código Civil, por el cual: "*Están sujetas a curatela las personas a que se refiere el artículo 44 numerales 4, 5, 6, 7 y 8.*". Por tanto, ya no es posible nombrar curador en los casos de personas con discapacidad intelectual o sicosocial, debiendo en su lugar nombrar un sistema de apoyos.

2.4.2. Ahora, en el caso de personas con discapacidad mental o intelectual como es el caso de doña [REDACTED], se ha modificado nuestra legislación para que sea compatible con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, reconoce el pleno ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad conforme el modelo social de la discapacidad, designando un sistema de apoyos cuando lo requiera; es así, que el artículo 42 modificado del Código civil señala que: "*toda persona mayor de dieciocho años tiene plena capacidad de ejercicio. Esto incluye a todas las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás y en todos los aspectos de la vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad ...*";

Considerando ello, que ya no será posible declarar la interdicción civil de las personas con discapacidad, correspondiendo que, en su lugar, se designe un sistema de apoyos y salvaguardas en forma directa por la persona con discapacidad o judicialmente, debiendo evaluarse en cada caso concreto si la puede expresar o no su voluntad, supuestos que se encuentran determinados en los artículos 45, 45-A y 45-B del Código Civil modificados e incorporados por el Decreto Legislativo No. 1384;

2.4.3. De igual forma para la designación de apoyos, el Decreto Legislativo 1348, ha incorporado el Capítulo Cuarto sobre Apoyos y salvaguardias al Título II de la Sección Cuarta del Libro III del Código Civil.

Sobre la procedencia de la interdicción civil se ha modificado el artículo 581 del Código Procesal Civil que dispone: *"La demanda de interdicción procede en los casos previstos en el artículo 44 numerales del 4 al 7 del Código Civil". En consecuencia, concordante con las modificatorias antes señaladas, ya no procede la interdicción civil en el caso de personas con discapacidad; y,*

2.4.4. La designación de apoyos y salvaguardas se realizará mediante proceso No Contencioso ante el Juez de Familia conforme el numeral 13 del Art. 749 del Código Procesal Civil; para lo cual se ha incorporado el Subcapítulo 12 "**Establecimiento de apoyos y salvaguardias**" al Título II de la Sección Sexta del Código Procesal Civil, debiendo aplicarse los artículos 841 al 847; y,

2.4.5. Finalmente, conforme se desprende del artículo 13 del Decreto Supremo N° 016-2019-MIMP, de fecha, 25/08/2019 (*Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad*), la sentencia que designe apoyo, determinará como mínimo:

- i) La identificación de la persona que recibe el apoyo.
- ii) La identificación de la persona que es designada como apoyo.
- iii) El alcance y/o facultades de la persona designada como apoyo.
- iv) La duración del ejercicio de las funciones del apoyo.
- v) La aceptación de la persona que es designada como apoyo.
- vi) Las salvaguardias proporcionales y de acuerdo a las circunstancias de la persona que recibe el apoyo. Señalando los plazos mínimos para la revisión de los apoyos.

2.5. La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el proceso de designación de apoyos

2.5.1. Teniendo en cuenta, el cambio legislativo que ha operado en nuestro país; y, teniendo como base que, en el caso de personas con discapacidad mental o intelectual como es el caso de doña [REDACTED] se ha modificado nuestra legislación para que sea compatible con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la misma que **reconoce el pleno ejercicio**

de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad conforme el modelo social de la discapacidad, designando un sistema de apoyos cuando lo requiera; es así, que el artículo 42 modificado del Código civil señala que: *"toda persona mayor de dieciocho años tiene plena capacidad de ejercicio. Esto incluye a todas las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás y en todos los aspectos de la vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad..."*.

Para ello, es importante tener en cuenta que, el alcance de los apoyos y salvaguardas;

Los apoyos, son formas de asistencia libremente elegidos por una persona mayor de edad para facilitar el ejercicio de sus derechos, incluyendo el apoyo en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos y de las consecuencias de estos, y la manifestación e interpretación de la voluntad de quien requiere el apoyo. **El apoyo no tiene facultades de representación salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo o el juez en el caso del artículo 569.** Cuando el apoyo requiera interpretar la voluntad de la persona a quien asiste aplica el criterio de la mejor interpretación de la voluntad, considerando la trayectoria de vida de la persona, las previas manifestaciones de voluntad en similares contextos, la información con la que cuentan las personas de confianza de la persona asistida, la consideración de sus preferencias y cualquier otra consideración pertinente para el caso concreto.

Por su parte, **las salvaguardias**, son medidas para garantizar el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona que recibe apoyo, prevenir el abuso y la influencia indebida por parte de quien brinda tales apoyos; así como evitar la afectación o poner en riesgo los derechos de las personas asistidas. Para tal efecto, el juez realiza todas las audiencias y diligencias necesarias para determinar si la persona de apoyo está actuando de conformidad con su mandato y la voluntad y preferencias de la persona.

2.5.2. Que, en tal sentido, resulta importante conocer la diferencia entre la legislación derogada y la reciente legislación, pues la primera tenía por finalidad, la declaración de la interdicción de una persona y consecuentemente, la designación de un Curador, es decir, se sustentaba en **El Modelo de la Sustitución**, pues una vez declarada la interdicción, se designa una Curador que representaba a la persona declarada incapaz, perdiendo la persona "incapaz", todos sus derechos, **hasta llegar al Modelo Social**, que se sustenta en los principios de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, pues este modelo, pone énfasis en la discriminación estructural que sufren las personas con discapacidad en todos los ámbitos de su vida. La Convención no

pretende crear nuevos derechos, sino promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad y promover el respeto de su dignidad inherente².

2.5.3. “En el artículo 12, párrafo 3, se reconoce que los Estados partes tienen la obligación de proporcionar a las personas con discapacidad acceso al apoyo que sea preciso para el ejercicio de su capacidad jurídica. Los Estados partes no deben negar a las personas con discapacidad su capacidad jurídica, sino que deben proporcionarles acceso al apoyo que necesiten para tomar decisiones que tengan efectos jurídicos.

El apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica debe respetar los derechos, la voluntad y las preferencias de las personas con discapacidad y nunca debe consistir en decidir por ellas. En el artículo 12, párrafo 3, no se especifica cómo debe ser el apoyo. "Apoyo" es un término amplio que engloba arreglos oficiales y oficiosos, de distintos tipos e intensidades. Por ejemplo, las personas con discapacidad pueden escoger a una o más personas de apoyo en las que confíen para que les ayuden a ejercer su capacidad jurídica respecto de determinados tipos de decisiones, o pueden recurrir a otras formas de apoyo, como el apoyo entre pares, la defensa de sus intereses (incluido el apoyo para la defensa de los intereses propios) o la asistencia para comunicarse. El apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica puede incluir medidas relacionadas con el diseño universal y la accesibilidad —por ejemplo, la exigencia de que las entidades privadas y públicas, como los bancos y las instituciones financieras, proporcionen información en un formato que sea comprensible u ofrezcan interpretación profesional en la lengua de señas—, a fin de que las personas con discapacidad puedan realizar los actos jurídicos necesarios para abrir una cuenta bancaria, celebrar contratos o llevar a cabo otras transacciones sociales. El apoyo también puede consistir en la elaboración y el reconocimiento de métodos de comunicación distinta y no convencional, especialmente para quienes utilizan formas de comunicación no verbales para expresar su voluntad y sus preferencias. Para muchas personas con discapacidad, la posibilidad de planificar anticipadamente es una forma importante de apoyo por la que pueden expresar su voluntad y sus preferencias, que deben respetarse si llegan a encontrarse en la imposibilidad de comunicar sus deseos a los demás. Todas las personas con discapacidad tienen el derecho de planificar anticipadamente, y se les debe dar la oportunidad de hacerlo en condiciones de igualdad con las demás. Los Estados partes pueden ofrecer diversas formas de mecanismos de planificación anticipada para tener en cuenta las distintas preferencias,

² Una introducción al modelo social de discapacidad y su reflejo en la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. Artículo de Agustina Palacios, publicada en la Revista: Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad; Lima Perú, 2017; PUCP, pp. 09 a 33.

pero todas las opciones deben estar exentas de discriminación. Debe prestarse apoyo a la persona que así lo desee para llevar a cabo un proceso de planificación anticipada. El momento en que una directiva dada por anticipado entra en vigor (y deja de tener efecto) debe ser decidido por la persona e indicado en el texto de la directiva; no debe basarse en una evaluación de que la persona carece de capacidad mental.³

2.6. Análisis de la solicitud sobre designación de Apoyo

2.6.1. Luego de entender cabalmente la nueva legislación sustentada en la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad, se advierte que, don ██████████ ██████████ pretende que se designe al solicitante en mención, como apoyo de su hermana, doña ██████████ ██████████ (precisión que fue efectuada durante la audiencia de actuación y declaración judicial), quien padece de retardo mental severo por secuela de meningitis. Hipocausia severa, solicitando además, se le confiera facultades de representación para poder cobrar la pensión de mensual de sobrevivencia que percibe su hermana, debido al fallecimiento de su padre, don ██████████ ██████████ quien se desempeñó como Sub Oficial Técnico de la Policía Nacional del Perú.

En primer lugar, debe indicarse que, valorando el Informe médico de folios 09, de fecha, 07 de septiembre del año 2021, emitida por el médico, ██████████ ██████████ se corrobora que la evaluada, doña ██████████ ██████████, padece de retardo mental severo, secuelas de meningitis, hipotiroidismo, y se corrobora aún más, con las fotografías de folios 13 a 20; asimismo, no puede perderse de vista que, dicha persona fue en su momento declarada interdicta, habiéndose nombrado como su Curador a su padre, el mismo que a la fecha ha fallecido; sin embargo, dado al cambio legislativo en torno a la capacidad en nuestro país, se advierte del actuado judicial de folios 26 a 28 que se ha declarado restituida la capacidad jurídica de doña ██████████ ██████████.

2.6.2. En tal sentido, teniendo como guía los principios que guían la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, corresponde a doña ██████████ ██████████ expresar si el solicitante en su condición de hermano, debe ser la persona que sea designada como su apoyo, pues según el solicitante, debe ser nombrada apoyo, pues por su condición de médico, está siempre pendiente de ella, manteniéndose además en contacto permanente con ella y la persona que lo cuida en esta ciudad de Trujillo

³ Observación general No. 1 (2014). Artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad; 31 de marzo al 1 de abril del año 2014. Naciones Unidas.

Para tal efecto, es muy importante tener en cuenta que, según lo apreciado durante la audiencia de actuación y declaración judicial, el solicitante es su hermano y quien vela por su cuidado y protección, debiendo atenderlo en todo momento; además, sus hermanos participantes de la diligencia estuvieron de acuerdo con dicha designación.

2.6.3. Asimismo, es importante tener en cuenta que, durante la audiencia de Actuación y declaración judicial, el solicitante se ratificó en los fundamentos de la demanda incoada, precisando que, él debería ser designado como apoyo de su hermana, así como de la facultad de representación solicitada, pues, según el informe social de folios 80 a n83, emitida por la Licenciada, [REDACTED], es el solicitante quien se encarga de administrar los gastos de manutención, monitorear su salud y supervisar a la empelada contratada para asistirle y brindarle acompañamiento permanente que necesita.

2.6.4. En tal escenario, corresponde nombrar al solicitante, doña [REDACTED], como APOYO de su hermana, doña [REDACTED], motivo por el cual, corresponde amparar la demanda interpuesta, con la finalidad de facilitar el ejercicio de sus derechos, incluyendo el apoyo en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos y de las consecuencias de estos, y la manifestación e interpretación de su voluntad, otorgándosele facultades de representación al solicitante **únicamente**, a fin de que pueda representarlo en el cobro de la pensión de mensual de sobrevivencia que percibe su hermana, debido al fallecimiento de su padre, don Juan Jesús Loli Pineda, quien se desempeñó como Sub Oficial Técnico de la Policía Nacional del Perú.

2.6.5. Finalmente, debe indicarse que, de conformidad con lo previsto por el artículo 51, del Decreto Supremo N° 016-2019-MIMP, de fecha, 25/08/2019 (*Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad*), la consulta prevista en el artículo 408 del Código Procesal Civil, **procede únicamente en los casos de designación excepcional de los apoyos para las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad y aquellas con capacidad de ejercicio restringida**, conforme al numeral 9 del artículo 44 del Código Civil.

En tal sentido, conforme se ha detallado precedentemente, en el presente caso, NO se advierte la existencia de manifestación de voluntad de doña [REDACTED], conforme se evidenció del acta de audiencia de actuación y declaración judicial, motivo por el cual, corresponde elevar los autos EN CONSULTA a la Sala Civil, conforme a la normatividad descrita.

2.6.6. Salvaguardias

Teniendo en cuenta que las salvaguardias, son medidas para garantizar el respeto de los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona que recibe apoyo, prevenir el abuso y la influencia indebida por parte de quien brinda tales apoyos; así como evitar la afectación o poner en riesgo los derechos de las personas asistidas. Para tal efecto; y, teniendo en cuenta que, conforme lo expuso la solicitante, tiene tres hermanos

[REDACTED], motivo por el cual, corresponde notificar a dichos hermanos con la finalidad de que tomen conocimiento de la presente decisión; asimismo, a efectos de supervisar la designación del apoyo dispuesto, se debe disponer que la Trabajadora Social, emita un informe anual, con la finalidad de que comunique oportunamente cualquier acción u omisión por parte del apoyo designado que perjudique la integridad o patrimonio del apoyado, debiéndose además disponer la supervisión anual por parte de la Trabajadora Social adscrita al Juzgado.

III.- PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones expuestas, de conformidad con lo previsto por las normas indicadas; y con arreglo a lo dispuesto por el artículo 139, incisos 3) y 5) de la Constitución Política del Estado, y administrando justicia a Nombre de la Nación:

FALLO:

3.1. Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por don [REDACTED] sobre **DESIGNACIÓN DE APOYO**, en consecuencia: **NOMBRO** a don [REDACTED] [REDACTED] precisando que, el tiempo de duración de la designación de apoyo, será **INDEFINIDO**;

3.2. OTORGASE FACULTADES DE REPRESENTACIÓN a don [REDACTED] **ÚNICAMENTE**, con la finalidad de que pueda representarlo en el cobro de la pensión de mensual de sobrevivencia que percibe su hermana ante el Banco de la Nación o cualquier otra entidad bancaria o entidad administrativa, debido al fallecimiento de su padre, don Juan Jesús Loli Pineda, quien se desempeñó como Sub Oficial Técnico de la Policía Nacional del Perú.

3.3. SALVAGUARDIAS: Dispongo en calidad de **SALVAGUARDIAS**, las siguientes medidas:

- a) **NOTIFÍQUESE** con la presente decisión a los hermanos del solicitante, señores. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], con la presente decisión, a fin de que comuniquen oportunamente cualquier acción u omisión por parte del apoyo designado que perjudique la integridad o patrimonio del apoyado; y,
- b) **ORDENO** la **SUPERVISIÓN** del proceso a cargo del Juzgado, ANUALMENTE, el mismo que estará a cargo de la Trabajadora Social adscrita a este Despacho.

En consecuencia, **ÉLEVESE** estos autos a la Sala Civil, **conforme a lo expuesto en el Fundamento 2.6.5. de la presente decisión**; y, de ser aprobada la presente decisión, **DISPONGO SE CURSEN PARTES JUDICIALES A LA OFICINA REGISTRAL REGIONAL DE LA LIBERTAD**, para la inscripción de la presente decisión, **ARCHIVÁNDOSE DEFINITIVAMENTE** estos autos en el modo y forma de ley. *Notifíquese en el modo y forma de ley a quienes corresponda.*