



Roj: **SAP BA 1318/2021 - ECLI:ES:APBA:2021:1318**

Id Cendoj: **06083370032021100348**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Mérida**

Sección: **3**

Fecha: **08/10/2021**

Nº de Recurso: **246/2021**

Nº de Resolución: **219/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JESUS SOUTO HERREROS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N.3

MERIDA

SENTENCIA: 00219/2021

Modelo: N10250

AVDA. DE LAS COMUNIDADES S/N

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 924310256; 924312470 **Fax:** 924301046

Correo electrónico: audiencia.s3.merida@justicia.es

Equipo/usuario: 002

N.I.G. 06083 41 1 2020 0001715

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000246 /2021

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.5 de MERIDA

Procedimiento de origen: ICP INCAPACITACION 0000349 /2020

Recurrente: Mónica

Procurador: LUIS FELIPE MENA VELASCO

Abogado: MARIA TERESA PERALES BRAVO

Recurrido: MINISTERIO FISCAL, Ofelia

Procurador: ,

Abogado: ,

SENTENCIA Núm.219/2021

ILMOS. SRES...../

PRESIDENTE:

DON JESÚS SOUTO HERREROS (ponente)

MAGISTRADOS:

DON JOSÉ ANTONIO BOBADILLA GONZÁLEZ

DON FRANCISCO MATÍAS LÁZARO

=====

**Recurso civil núm. 246/2021**

Medidas judiciales de apoyo núm. 349/2020

Juzgado de Primera Instancia N° 5 de Mérida

=====

Mérida, ocho de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos en grado de apelación ante esta Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Badajoz, los presentes autos de medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad número 349/2020, procedentes del Juzgado de Primera Instancia N° 5 de Mérida, a los que ha correspondido el rollo de apelación núm. 246/2021, siendo parte demandante (apelante) D.^a Mónica , representada por el procurador Sr. Mena Velasco y asistida por la letrada Sra. Perales Bravo, y demandada D.^a Ofelia , que no ha comparecido a pesar de haberse intentado su citación en legal forma.

Interviene el representante del MINISTERIO FISCAL, que ha solicitado la confirmación de la Sentencia de primera instancia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia N° 5 de Mérida en los autos núm. 349/2020 se dictó Sentencia el día 12-I-2021, cuya parte dispositiva dice así:

"Que DEBO ACORDAR y ACUERDO desestimar la demanda formulada por Dña. Mónica en relación con la posible modificación de la capacidad de Dña. Ofelia ".

SEGUNDO.- Contra la expresada sentencia se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de la parte demandante.

TERCERO.- Admitido que fue el recurso por el Juzgado de instancia, de conformidad con lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil se dio traslado a las demás partes personadas para que en el plazo de diez días presentaran escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resulte desfavorable.

CUARTO.- Una vez verificado lo anterior se remitieron los autos a este Tribunal, previo emplazamiento de las partes, donde se formó el rollo de Sala y se turnó la Ponencia y, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 759.3 LEC, se acordó la celebración de la correspondiente vista en la que se practicó el examen directo de la presunta incapaz y las demás audiencias preceptivas, quedando entonces los autos pendientes para dictar Sentencia.

Se procede conforme dispone la DT sexta (procesos en tramitación) de la Ley 8/2021, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica: "Los procesos relativos a la capacidad de las personas que se estén tramitando a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán por lo dispuesto en ella, especialmente en lo que se refiere al contenido de la sentencia, conservando en todo caso su validez las actuaciones que se hubieran practicado hasta ese momento".

Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado don Jesús Souto Herreros.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- El recurso no se estima. Celebrada la vista que preceptúa el art 759.3, se llega a la misma conclusión del Juzgado de instancia, esto es, que no concurren aquí ninguna de las causas que permiten adoptar medidas de apoyo a doña Ofelia , de 41 años de edad (6/10/1979), pues si bien es cierto que, según los informes médicos aportados, padece de alcoholismo crónico, con episodios de abstinencia alcohólica, de privación alcohólica, *delirium tremens* y trastorno límite de personalidad (junto con otras deficiencias físicas hepáticas, digestivas y vasculares, probablemente asociadas con la excesiva ingesta de alcohol, pero sin especial trascendencia para el caso que nos ocupa), con múltiples ingresos en centros de Salud Mental y Adicciones, estando tomando medicación para esos trastornos, incluidos antidepresivos y ansiolíticos (y otras drogas de abuso) y habiéndosele concedido una grado de discapacidad del 67 %, por lo que percibe una renta mínima de poco más de 535 euros mensuales, ello no impide que pueda gobernar su persona y patrimonio por sí misma porque, como informa el Sr. Médico Forense, "no se objetivan alteraciones formales ni de contenido en su pensamiento. Es consciente de su situación y pronóstico, manifestando intenciones futuras de mejoría y siendo consciente de la dificultad que ello conlleva, tanto por la propia idiosincrasia de su patología como por su historia pasada de fracasos. Comprende sin dificultades el alcance del procedimiento en el que se encuentra inmersa,



manifestando de forma clara su oposición al mismo. Pese a su biografía, se ve capaz de gobernar su vida y patrimonio por sí misma, pese a ser enfrentada a su biografía. Explica los hechos basándose en circunstancias adversas de su existencia y en su forma de enfrentarse a ellas, siendo consciente de su debilidad y de su patología, reclamando no obstante su derecho a tomar sus propias decisiones. Se observa control patrimonial sobre sus ingresos y gastos. No se objetivan alteraciones formales ni de contenido en su lenguaje. Su afectividad es coherente con la situación en la que se encuentra. No se objetivan alteraciones de su estado de ánimo, sin presencia de ideas autolíticas. Es claro y notorio que todo lo señalado pone frecuentemente su vida en riesgo y que, dada la gravedad e idiosincrasia de su adicción, las expectativas de futuro se presentan poco favorables, todo ello en el contexto de una profunda desestructuración vital y carencia de una red social efectiva de apoyo. No obstante todo lo anterior, de la exploración realizada así como de la documentación aportada no deriva la existencia de patología alguna que impida a la informada gobernar su persona y bienes por sí misma" que alteren su capacidad de autogobierno de su persona y bienes.

Corroborada esta conclusión el resto de pruebas practicadas, especialmente la de la audiencia de doña Ofelia celebrada ante el Juez de Primera Instancia, que discurrió por cauces completamente normales y en la que, reconociendo la existencia de sus limitaciones físicas y psíquicas, se mostró en todo momento atenta, orientada y colaboradora, dando explicaciones perfectamente coherentes y correctas del origen de tales limitaciones y sus consecuencias, sin que se aprecien, en modo alguno, alteraciones en su razonamiento, comprensión o memoria.

En esta segunda instancia no ha sido posible realizar la entrevista judicial con doña Ofelia pues no compareció, a pesar de haberse intentado en forma legal su citación, que rehusó, ni a la vista oral ni a un nuevo examen por parte del Sr. Médico Forense. Esta falta voluntaria de audiencia ya impide, de entrada, reformar *in peius* la situación establecida en la primera instancia por lo que nos ería posible adoptar ninguna de las medidas de apoyo solicitadas.

Los parientes más próximos de doña Ofelia, su madre y su tío -puesto que su padre se encontraba también imposibilitado de asistir a la vista- explicaron detalladamente el drama de la vida personal y social de doña Ofelia, como ya se ha dicho y asimismo manifestaron que conocía que hoy estaba citada para celebrar la vista oral y el examen por el Sr. Médico Forense, a la vez que les manifestó su intención, como así hizo, de no acudir.

El Sr. Médico Forense se ratificó en su informe, emitido en el mes de noviembre de 2020, a salvo de subsanar el error material del porcentaje de discapacidad (del 26 % al 67 %), confirmó que no ha podido examinar nuevamente a doña Ofelia y expuso que su trastorno límite de personalidad significa una mala gestión de sus sentimientos y emociones, acompañado de unas malas relaciones sociales e inadaptación social por deficiente gestión de su vida social, conducta irreflexiva y de riesgo de su salud y un comportamiento errático y descontrolado que le llevan a "ahogar sus penas en alcohol" y el consumo de otras sustancias adictivas. Sin embargo, explicó que ese trastorno límite de personalidad no coarta su libertad para decidir, siendo consciente de la vida que ha elegido vivir, y, aunque sea penoso, esa es la forma en la que quiere vivir. No se trata de una situación patológica, aunque sea una conducta llamativa, elegida libremente por ella.

Asimismo, afirmó que ese trastorno es clínico, por abuso de sustancias dañinas para la salud, pero no determina *per se* un defecto de capacidad de obrar, siendo totalmente consciente de que está tomando malas decisiones y del daño que ello provoca en su salud y en su familia. Comprende lo que hace y tiene plena capacidad para elegir y aunque manifiesta que querría abandonar la bebida no lo ha hecho por propia voluntad.

En definitiva, no se cuenta con los necesarios elementos como para determinar que doña Ofelia esté afectada en su plena capacidad de volitiva, de obrar y decidir por sí misma. Sabe lo que tiene y sabe lo que quiere, asume sus consecuencias y toma las decisiones conforme a esa voluntad y entendimiento.

Por todo ello, no es posible adoptar las medidas de apoyo solicitadas u otras semejantes, confirmando la Sentencia de primera instancia.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. el Rey, y por la Autoridad que confiere la Constitución, procede dictar el siguiente,

FALLO

Se desestima el recurso de apelación formulado contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 5 de Mérida de fecha 12-1-2021 (autos 349/2020), que se confirma íntegramente.

Notifíquese a las partes interesadas esta resolución y con certificación literal a expedir por la Sra. Letrada de la Administración de Justicia de esta Audiencia Provincial y del oportuno despacho, devuélvanse los autos



originales al Juzgado de procedencia, para cumplimiento y ejecución de lo acordado. Archívese el original en el libro-registro correspondiente de esta Sección.

Contra esta resolución no cabe recurso ordinario alguno. Sólo se admitirán los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, si se fundan en los motivos y supuestos previstos, respectivamente, en los artículos 469 (en relación con la Disposición Final 16ª LEC) y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de los que conocerá la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y que, en su caso, deberán interponerse por escrito ante este Tribunal, en el plazo de los veinte días hábiles siguientes al de su notificación.

Conforme a la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ, la admisión a trámite del recurso precisará efectuar en calidad de 50 euros en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal.

Así por esta Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo de Sala, definitivamente juzgando, se pronuncia, manda y firma.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la autoriza, estando celebrando audiencia pública ordinaria en el mismo día de su fecha, de lo que doy fe.-

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.