



Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente



Edición N° 9 – Julio de 2026

Capítulo de Discapacidad y Derechos

www.aidca.org/revista

AJUSTES ADJETIVOS PARA EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN Y A UNA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

Por Arturo Bianchi¹

Abstract

En el artículo se analizan tres casos de la jurisprudencia local de la Ciudad de Buenos Aires, en los que, sobre la base de una integración normativa, se resguardaron las garantías para el acceso a la jurisdicción y a una tutela judicial de personas vulnerables en cumplimiento de la normativa convencional y constitucional, y acatando lo estipulado en las Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de Personas en Condición de Vulnerabilidad (Cumbre Judicial Iberoamericana), de las personas adultas mayores y a las personas con discapacidad. Se concluye que bajo esas integraciones e interpretaciones

¹ Abogado egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires; especialista en Derecho Procesal Civil y en Derecho de Daños por esa misma casa de estudios. Docente de grado y posgrado de la Facultad de Derecho de la UBA. Ha sido docente en la Diplomatura de Derecho del Consumidor en la Universidad de Ciencias Empresariales y Sociales (UCES). Actualmente se encuentra cursando la Maestría en Derecho Procesal Constitucional en la Universidad de Buenos Aires. Es autor y coautor de artículos de sus especialidades. Se desempeña como funcionario de la Justicia Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.



normativas, principalmente del *corpus iuris* internacional, se logran sortear positivamente ciertas cuestiones adjetivas relativas a la representación o asistencia en juicio de personas vulnerables.

Introducción

En la carrera de Derecho se enseña que una de las funciones de los jueces al tiempo de administrar justicia es la de integrar, a través de una razonable interpretación de las fuentes del derecho, la ley procesal. Siempre, claro está, dentro del margen de la constitucionalidad y legalidad (que en el caso de Argentina está contemplado primaria y principalmente en el artículo 19 de la Constitución Nacional, por el que se afirma que todo lo que no está prohibido, está permitido).

En el escenario jurídico contemporáneo, invocar la tutela judicial efectiva puede verse -en los hechos- reducido en muchas oportunidades a una mera declaración retórica.

Sin embargo, unos casos judiciales que se desarrollarán seguidamente podrían estar mostrando que los principios y garantías convencionales y constitucionales de acceso a la jurisdicción y a una tutela judicial en casos que involucran personas de sectores vulnerables, pueden hacerse efectivas aún con decisiones que, aunque parecieran intrascendentes en lo cotidiano, definitivamente no lo son en tanto exponen cambios de paradigmas tan necesarios para la protección de los derechos de personas vulnerables.

Ese tipo de decisiones, desde el punto de vista académico, hacen notable la diferencia que la doctrina supo exponer entre lo que denominó juez de la legalidad y juez de la constitución, y el cuestionamiento que se hacía Cappelletti acerca del rol que se le asignaba al juez ordinario, cuando se preguntaba si al interpretar la ley en un caso concreto no estaba el juez, en definitiva, creando jurisprudencia con fuerza de ley, quedando -según entendía- todo reducido a una unidad en su



aspecto funcional: la función de la tutela y la actuación judicial de los preceptos de la suprema ley constitucional².

Sin duda, ese análisis es más profundo y excede las líneas de este trabajo, pues implicaría -en la ciencia autónoma del Derecho Procesal Constitucional- comprender correctamente y en detalle las diferentes estructuras de los sistemas de control de constitucionalidad, el tipo de sentencias que emanan de los tribunales constitucionales, sus alcances, sus efectos, etc.

Aun así, sentencias como las que se analizarán, aunque legalistas en su técnica, entendemos que no hacen más que hacer justamente lo que exponía Cappelletti. Esto es, dar efectividad al *corpus iuris* constitucional y convencional en un caso concreto, en cuanto disponen, por ejemplo, que es deber de los Estados parte adoptar los “ajustes” administrativos y/o judiciales necesarios para aquel fin.

Y los tribunales locales argentinos, en donde -valga decirlo- se tiene un control de constitucionalidad difuso, comienzan a mostrarse más flexibles en esa comprensión.

Pues bien, entrando en el análisis que nos convoca, Gozaíni³ agudamente ha advertido que en el artículo 603 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentino se contempla -aunque de modo diluido (utilizando sus palabras)- la figura del “apoyo *ad litem*” (para el proceso). Si bien allí se contempla para otro supuesto de hecho, lo cierto es que -en el fondo- el apoyo *ad litem* allí legislado viene a cumplir la misma función que en dos de los casos que se comentarán y, sin embargo, no tuvo una recepción uniforme.

Por otro lado, en Argentina la Ley 26.657 de Salud Mental actual⁴ (2010), junto con la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN) vigente desde el año 2015 y que receptó sus principios, entendemos que han generado un cuello de botella monumental y un profundo desgaste en los juzgados de familia,

² Cappelletti, Mauro. “La justicia constitucional (Estudios de derecho comparado), UNAM, México, pág. 187.

³ Gozaíni, Osvaldo A. “Protección Procesal de Personas y Sectores Vulnerables”, 1ra. Edición, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2024, pág. 182 y siguientes

⁴ <https://www.argentina.gob.ar/noticias/el-gobierno-nacional-presentara-un-proyecto-de-modificacion-de-la-ley-nacional-de-salud> - El Gobierno actual presentó en abril un nuevo proyecto de ley para modificar los aspectos más controversiales de la actual, entro los que están, por ejemplo, el de la internación voluntaria.



que son los juzgados materialmente competentes para juzgar también sobre la capacidad de las personas. En el artículo 3° de esa ley se legisló que “[e]n el marco de la presente ley se reconoce a la salud mental como un proceso determinado por componentes históricos, socio-económicos, culturales, biológicos y psicológicos, cuya preservación y mejoramiento implica una dinámica de construcción social vinculada a la concreción de los derechos humanos y sociales de toda persona. **Se debe partir de la presunción de capacidad de todas las personas**”.

Si bien el cambio de paradigma fue necesario para dejar atrás el sistema binario y -quizás- estigmatizante del viejo Código Civil de D. Vélez Sarsfield (capacidad plena vs. insania absoluta y por ende incapaz absoluto de hecho), la redacción dogmática de la normativa obligó a la magistratura (y a todos los operadores del derecho) a enfrentarse a obstáculos prácticos muy rígidos.

Es decir, la capacidad de ejercicio de la persona se presume y sólo excepcionalmente y en el propio beneficio de la persona pueden imponerse restricciones a esa capacidad; y para llegar a restringirla se requiere previamente haber realizado una evaluación interdisciplinaria que exponga todas aquellas cuestiones que involucran la salud mental. La restricción de la capacidad será limitada a lo necesario, establecida en la sentencia judicial y contará con el sistema de apoyos adecuado⁵.

Obviamente, en los casos que para la medicina son más graves (Alzheimer o daño neurológico severo), podrían no llegar a tener -al menos en lo que respecta a la toma de la decisión final- gran complejidad. Sin embargo, ella sí se podría ver reflejada durante el proceso judicial, por ejemplo, ante la obligatoriedad de contar con esos informes interdisciplinarios previos frente a cuestiones que pueden ser urgentes médicamente y por la que no se puede esperar el informe

⁵ https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Nacion_Comentado_Tomo_II.pdf - pág. 409.



multidisciplinario; etc⁶.; independientemente de los sistemas cautelares que pudieran contemplar ese tipo de situaciones.

Pero, además, en los casos que para la medicina son irreversibles y ello es de público conocimiento (o por lo menos que no hay pruebas científicas que digan lo contrario), aquello se puede hacer más notorio aun cuando, por ejemplo, la norma impone la obligatoriedad de la revisión de la sentencia cada tres años, reeditando para la persona involucrada y para toda su familia cuestiones que, en los hechos, para la medicina y para la lógica, no tiene sentido revisar. Allí es donde la razonabilidad pareciera que se pierde.

Son los casos “*dudosos*” los que generan más controversias, tanto en la faz jurídica como en la práctica, porque muchas veces los hechos superan la letra de la ley. Y cuando la ley entra en conflicto con la justicia -tal como lo enseñaba Couture⁷-, debemos todos luchar por la justicia.

Análisis de los casos

1) Sobre la representación procesal de los adultos mayores no declarados incapaces:

Este primer supuesto, aunque muy sencillo en su resolución, resulta paradigmático porque al día de la fecha, en nuestro país (Argentina), no existe una ley formal -emitida por el órgano encargado de legislar- por la cual se contemple de modo directo y expreso la representación legal de una persona de avanzada edad cuando, con causa en ello y sin ser incapaz de hecho declarada

⁶ Valga la aclaración que no se pretende en modo alguno criticar negativamente la necesidad de contar con esos informes al tiempo de analizar un juez la necesidad de restringirle la capacidad a una persona, sino de hacer notar que no siempre la situación de hecho de un caso puede ser tratado del mismo modo que otro caso.

⁷ 4º. Lucha. Tu deber es luchar por el derecho; pero el día que encuentres en conflicto el derecho con la justicia, lucha por la justicia: “... *El derecho no es un fin, sino un medio. En la escala de los valores, no aparece el derecho. Aparece, en cambio, la justicia, que es un fin en sí y respecto de la cual el derecho es tan solo un medio de acceso. La lucha debe ser, pues, la lucha por la justicia.*”.



judicialmente, no puede hacerse entender o manifestar su voluntad de un modo que le permita acceder a las garantías de acceso a la jurisdicción y a una tutela judicial efectiva.

En este supuesto comentado, en la causa judicial y aunque no fuera objeto de alegación alguna por la parte contraria y en tanto la *legitimatío ad processum* y la representación importan presupuestos para garantizar su validez y eficacia, cabía analizar si quien se presentaba en nombre de la parte actora (que era su hija) podía representarla válidamente.

Es decir, para que el interlocutor visualice el caso, se trataba de una hija adulta que dijo representar a su madre de avanzada edad, enferma, y que no tenía mandato o poder suficiente ni tampoco una designación judicial como curadora para hacerlo según las normas que legislan la representación en juicio de modo expreso.

No obstante, el magistrado del caso tuvo -para el proceso- por válida la representación invocada. Para decidir de ese modo, sostuvo que en el Código Civil y Comercial de la Nación Argentino (art. 671, inc. c, del CCyCN) se previó -si bien para otro supuestos- que “[s]on **deberes de los hijos**: (...) c) *prestar a los progenitores colaboración propia de su edad y desarrollo y cuidar de ellos u otros ascendientes en todas circunstancias de la vida en que su ayuda sea necesaria*”.

Reseñó también que, aunque referido al consentimiento informado para actos médicos e investigaciones en salud y en consonancia y como complemento de lo que ya preveía la ley 26.529 de Derechos del Paciente, Historia Clínica y Consentimiento informado (y su decreto reglamentario N°1089/12), en el artículo 59 del Código Civil y Comercial de la Nación se estableció que “...**Si la persona se encuentra absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad al tiempo de la atención médica y no la ha expresado anticipadamente, el consentimiento puede ser otorgado por el representante legal, el apoyo, el cónyuge, el conviviente, el pariente o el allegado que acompañe al paciente,**



siempre que medie una situación de emergencia con riesgo cierto e inminente de un mal grave para su vida o su salud”.

Uno podría decir que para promover una demanda en la mayoría de los casos se cuenta con un tiempo prudencial para preparar la argumentación, las pruebas, etc. Sin embargo, cuando está en juego la salud de las personas -como bien jurídico a tutelar- no siempre es así y muchas veces las personas no nos adelantamos a esas cuestiones de la vida que finalmente llegan y a todos toma por sorpresa.

Así, sobre la base de normas que a primera vista parecieran no ser aplicables al supuesto que debía sortearse (el de la representación judicial suficiente), allí se entendió que los progenitores en esa etapa de la vida **son personas vulnerables**; y ante esa vulnerabilidad es cuando la función jurisdiccional debe estar más atenta y a disposición, consagrándose así lo previsto en el artículo 31 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (Ley 27.360 en Argentina), donde se contempla el derecho al acceso a la justicia con una tutela diferenciada y donde expresamente se pactó que “[l]os Estados Parte se comprometen a asegurar que la persona mayor tenga acceso efectivo a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluso mediante la adopción de ajustes de procedimiento en todos los procesos judiciales y administrativos en cualquiera de sus etapas...”.

Concluyó entonces en que lo que estaba haciendo la hija en su nombre no era otra cosa que el cuidado al que se refería la norma de contenido sustancial, al promover una demanda cuyo objeto era obtener una sentencia que condenase a su obra social a brindarle las coberturas de salud necesarias para garantizar un estándar de vida digno y acorde a su edad.

2) El caso de una persona adulta con discapacidad -no declarada incapaz- que no comprende el alcance de sus actos:

El segundo de los casos era de una persona adulta con discapacidad, sin padres, que en un primer lugar inició la demanda por derecho propio con



patrocinio letrado. Como era claro que su discapacidad era mental (el muchacho tiene una enfermedad denominada hipopituitarismo crónico vinculado a una Silla Turca Parcialmente Vacía (STV) - una malformación neuroendocrina en la base del cráneo que condicionó su desarrollo desde la infancia), en razón de lo contemplado por la Ley de Salud Mental (la que, valga reiterar, no es clara en su redacción y alcances), aunque no se trataba de una persona declarada incapaz se le dio vista al Ministerio Público Tutelar para que dictaminase si, a su entender, debía intervenir o no. Y ello en vista también a un posible y eventual abuso del que pudiera ser víctima el pretensor por parte de su propio letrado.

En el ínterin, cuando la causa es remitida al Asesor Tutelar para que tomara intervención, el letrado que patrocinaba al actor hizo una presentación (claramente en resguardo de su responsabilidad profesional) sosteniendo que “*se había olvidado*” de hacerle firmar el escrito de demanda al hermano del actor, quien era la persona que ejercía su “*apoyo*” para todos los actos de la vida civil.

Al dictaminar el Ministerio Público (sin llegar a ver esa presentación del letrado), peticionó que se le efectuara al actor una pericia a fin de establecer si comprendía el alcance de sus actos.

Todo esto se efectúa antes de concretar la bilateralización del reclamo con la parte contraria y a fin, justamente, de resguardar las debidas garantías de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva del actor; y también con la idea de no tornar ilusorios los derechos por los que se reclamaba (derecho a la salud) ante la posibilidad de que el proceso pudiera ser invalidado por la falta de una correcta y eficaz representación.

A los pocos días, se realizó ese examen médico y, efectivamente, el Cuerpo Médico Forense concluyó en que el actor no comprendía ni pudo comprender - pese a no estar declarado incapaz de hecho judicialmente- cuál era el alcance del reclamo que estaban realizando en su nombre. Aun cuando el reclamo -en el fondo- lo beneficiaba.

En ese estado y sobre la base de la orden de intervención que se había impartido desde el juzgado, el Ministerio Público Tutelar conforme a lo



contemplado en el artículo 103, inc. b, tercer párrafo del CCyCN y en el art. 57 de la Ley 1903 que regula su actuación, debió asumir la representación directa del actor. El magistrado así lo admitió y mantuvo a su hermano y letrado patrocinante como apoyos en la actuación procesal, ya con una menor injerencia en las decisiones de fondo. Paralelamente, el Ministerio Público exhortó al hermano a iniciar el correspondiente proceso de incapacidad, a fin de que al actor le sea designado un curador definitivo para los actos de la vida civil.

Es decir que, en el caso, no se hizo más que cumplir con lo estipulado en el artículo 12.4 de la **Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad** en cuanto prevé que “[l]os Estados Parte asegurarán que en **todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos** de conformidad con el derecho internacional en materia de derechos humanos. **Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona**, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas; y con las multicitadas⁸ **Reglas de Brasilia** sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condiciones de Vulnerabilidad.

3) El caso de una persona adulta con discapacidad -no declarada incapaz- que comprende el alcance de los actos, pero por su enfermedad no los puede llevar a cabo eficazmente:

⁸ Tal como las mencionaba el siempre presente Dr. Sergio García Ramírez (ver el artículo “Los vulnerables ante la jurisdicción interamericana de los Derechos Humanos” en la obra compilada “Acceso a la Justicia y Derechos Humanos” 1ªed., CABA, Eudeba, 2013, pág. 110).



El último caso que aquí se comenta generó y sigue generando mucha controversia, pero quizás es el que mejor ilustra la transición del modelo de sustitución (curatela) al de asistencia (apoyos).

Adelantamos que entendemos que la decisión que primariamente se tomó en cada causa (fueron similares, iniciadas por el mismo sujeto, aunque en distintos expedientes) fue en pleno resguardo a los derechos de una persona que, aunque civilmente capaz, sin duda alguna por su enfermedad es una persona vulnerable, con limitaciones mentales, cuyas barreras le están impidiendo ejercer eficazmente su derecho de acceso a la justicia.

Se trata de una persona mayor de edad, abogado y contador, letrado en causa propia, pero con la condición de TDAH (Trastorno por Déficit de Atención e Hiperactividad, al que se suma el virus del VIH), por la que ya había transitado tiempo atrás un proceso de declaración de incapacidad con resultado negativo. Es decir, que no le restringieron la capacidad civil (por aquello de la letra dogmática de la actual Ley de Salud Mental y que luego receptó el Código Civil y Comercial argentino; lejana en muchas ocasiones a la concreta y específica realidad de las personas) ni le asignaron un sistema de apoyo debido.

El ánimo en estas líneas no es en verdad criticar en particular ese tipo de actuación judicial -valga aclararlo-, sino más bien poner en evidencia el desfase que existe muchas veces entre los caracteres de abstracción y generalidad de una ley y la realidad de un caso concreto.

Sucedió que el abogado, en defensa de su salud inició dos causas (en verdad son más causas, pero dos son las que dieron que hablar) pero, debido a su enfermedad, cada una de sus presentaciones, además de ser ininteligibles, eran groseras, soeces, violentas, no mantenían en momento alguno el decoro ni la técnica forense de nuestra profesión, etc., e incluso ha denunciado penalmente a varios de los jueces que intervinieron en sus expedientes (quienes, con base en ello, se fueron excusando), hasta que uno de los jueces que tomó intervención, con sustento en la realidad que estaba sucediendo (esto es: causas que no podían avanzar por las propias presentaciones que el actor realizaba) y ante la



imposibilidad de proveer las peticiones que formulaba⁹, ordenó e intimó al Ministerio Público Tutelar para que, con fundamento en la normativa internacional y nacional que citó¹⁰, ejerciera el **apoyo procesal** que resultaba notorio el actor necesitaba para poder tener una debida tutela judicial.

En esa inteligencia, ordenó que, pese a ser abogado, el demandante debía tener un patrocinio letrado que lo asistiera en el proceso. Es decir, un apoyo *ad litem*, que, aunque legislado de modo positivo para otra situación, está previsto en el artículo 603 del Código Civil y Comercial que hemos reseñado anteriormente.

El caso fue que, en ambas causas, el Ministerio Público Tutelar (magistrados que, valga decirlo, también que ejercen una función estatal) resistió la decisión. La apeló sosteniendo que el juez se había extralimitado en sus funciones, que la decisión constituía una suerte de declaración de incapacidad encubierta de una persona mayor de edad y llevada a cabo por un juez incompetente en la materia (pues no se trata de un juez con competencia en capacidad de las personas), y que invadía -con la decisión- las funciones que constitucional y legalmente le fueron asignadas al Ministerio Público Tutelar.

Las preguntas que corresponde nos hagamos frente a este caso son: ¿puede un juez -no sólo por su incompetencia material- ordenar ese tipo de medidas en cualquier proceso? ¿no son ese tipo de medidas los “ajustes en el procedimiento” o “salvaguardas” a los que se refieren las Convenciones Internacionales? ¿Cuál es, en el caso, la opción que quedaba: dejar que un demandante tramite y transite la causa como pueda, durante el tiempo y al costo que sea y tratando el juez de esclarecer el alcance de sus pretensiones?

⁹ Recuérdase que los jueces tienen el deber -entre otros- de “...I. Señalar, antes de dar trámite a cualquier petición, los defectos u omisiones de que adolezca, ordenando que se subsanen dentro del plazo que fije, y disponer de oficio toda diligencia que fuere necesaria para evitar o sanear nulidades. III. Mantener la igualdad de las partes en el proceso. IV. Prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe...” (art. 34, inc. 5, del CPCCN).

¹⁰ Entre otras, referenció que las personas con discapacidad, alcanzadas por la tutela de la Convención de Personas con Discapacidad, las conceptualiza como “aquellas que tengan **deficiencias físicas, mentales, intelectuales** o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” (art. 1, último párrafo, CDPCD).



Por ello, más allá de todos los tópicos que encierra el caso, entendemos positiva y alentadora la medida que adoptó el Juez de primera instancia, designando -en un caso de una persona que, aunque no es incapaz, sí es vulnerable- los apoyos necesarios para poder tramitar todo un proceso judicial.

Incluso, si no hubiera obrado de ese modo, sin duda alguna se podría alegar una posible deficiencia estatal violatoria del debido proceso y ser pasibles de una eventual condena internacional por no garantizar en debida forma el acceso a la justicia. En efecto, en esa línea de razonamiento podría recordarse la Opinión Consultiva Nro. 2/82 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto señaló -luego de recordar que el objeto de las convenciones de derechos humanos es la protección de los derechos- que “[a]l aprobar estos tratados (...) los estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos asumen varias obligaciones no en relación con otros Estados sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”¹¹.

Por ello, se enfatiza que su obrar fue ajustado a esos estándares (el de la protección de los derechos convencionales), aun cuando la competencia material del juez no haya sido la especializada en capacidad de las personas.

Sobre este último punto, si bien cuando uno lee los artículos 32 y 43 del Código Civil y Comercial de la Nación de la Argentina pareciera que la normativa refiere a que el único que puede asignar el sistema de apoyos de una persona sería un juez con competencia especializada en la materia de familia y capacidad de las personas (por su ubicación en la metodología y sistematización del Código), la lógica indicaría que, en casos como el que se comenta, cualquier magistrado podría establecer esos ajustes adjetivos, pues ni en momento ni en modo alguno se intenta a través de un sistema de apoyos declarar incapaz a una persona capaz.

En efecto, en el artículo 32 del CCyCN se estableció que “[e]l juez puede restringir la capacidad para determinados actos de una persona mayor de trece

¹¹ Albanese, Susana -coordinadora- “El control de convencionalidad”, 1ra. ed., Buenos Aires, Ediar, 2008, pág. 17, donde se cita la OC Nro. 02/82, del 24 de septiembre de 1982.



años que padece una adicción o una alteración mental permanente o prolongada, de suficiente gravedad, siempre que estime que del ejercicio de su plena capacidad puede resultar un daño a su persona o a sus bienes” y continúa diciendo párrafo seguido que “[e]n relación con dichos actos, el juez debe designar el o los apoyos necesarios que prevé el artículo 43, especificando las funciones con los ajustes razonables en función de las necesidades y circunstancias de la persona”.

Luego en el 43 se legisló que “[s]e entiende por apoyo **cualquier medida de carácter judicial o extrajudicial** que facilite a la persona que lo necesite la toma de decisiones para dirigir su persona, administrar sus bienes y celebrar actos jurídicos en general. Las medidas de apoyo tienen como función la de promover la autonomía y facilitar la comunicación, la comprensión y la manifestación de voluntad de la persona para el ejercicio de sus derechos. El interesado puede proponer al juez la designación de una o más personas de su confianza para que le presten apoyo. **El juez debe evaluar los alcances de la designación y procurar la protección de la persona respecto de eventuales conflictos de intereses o influencia indebida. La resolución debe establecer la condición y la calidad de las medidas de apoyo y, de ser necesario, ser inscripta en el Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas**” (énfasis añadido).

El concepto de apoyos proviene del artículo 12 de la Convención de Personas con Discapacidad que hemos citado precedentemente y “...constituye un término **general**, a partir del cual cada Estado debe determinar el contenido a imprimir desde su ordenamiento jurídico, con la salvedad de no admitir modelos contrarios al convencional”¹².

Se ratifica entonces que, no es necesario que sea un juez de familia o especializado en capacidad de las personas quien, en vistas a lograr un efectivo ejercicio de los derechos, establezca un sistema de apoyos como el que allí se ordenó (que además, en el caso, comienza y concluye con la causa judicial), pues

¹² [https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Comentado_Tomo_I%20\(arts.%201%20a%20400\).pdf](https://www.saij.gob.ar/docs-f/codigo-comentado/CCyC_Comentado_Tomo_I%20(arts.%201%20a%20400).pdf)



éste era de neto corte procesal, relativo a su asistencia en un proceso judicial para acceder eficazmente a la jurisdicción y a una tutela judicial efectiva. Dicho sistema entonces fenece con el dictado y cumplimiento de la sentencia definitiva del proceso.

Ahora bien, como eran causas con distinto objeto, el estudio sobre los recursos que interpuso el Ministerio Público Tutelar lo realizaron distintas salas de la Cámara de Apelaciones (aunque el punto a resolver era el mismo). Una sala confirmó la decisión y la otra sala la revocó.

Una sala siguió los lineamientos convencionales mencionados y confirmó el sistema de apoyo *ad litem* dispuesto por el juez en cabeza del Ministerio Público Tutelar con la misma idea protectoria de esas garantías; y la otra hizo una aplicación literal y rígida de la ley y entendió -al igual que el Ministerio Público Tutelar al deducir el recurso- que el juez resultaba incompetente para hacer lo que hizo y que la orden no hacía más que declarar la incapacidad de una persona capaz.

Insistimos en que no se trata de valorar un fallo en sentido positivo y el otro en sentido negativo, sino quizás poner en evidencia que cuando la ley deja algo tan sensible como lo que aquí se comenta librado a la interpretación de los operadores, es claro que puede no haber uniformidad de criterio en la toma de decisiones.

No obstante, debe resaltarse que, a nuestro criterio, el sistema de apoyos en el ejercicio de los derechos de una persona tiene un sentido distinto que la declaración de incapacidad y como hemos reseñado, pueden ser medidas judiciales o extrajudiciales. Se trata justamente de asistir -no reemplazar- a la persona en la toma de decisiones o la celebración de ciertos actos (en el caso, los procesales), para ejercer sus derechos de modo pleno, siempre con alcance limitado y no general.



Conclusión

Estas líneas buscan evidenciar, entonces, que la tutela efectiva es posible cuando la judicatura adopta una postura activa ante situaciones de vulnerabilidad, erigiéndose en verdaderos jueces de la constitución y no sólo de la ley.

Una aplicación e interpretación razonada y razonable de las fuentes permite que el juez en un proceso no sea un mero espectador de una situación, sino un real y efectivo integrador de la ley; y más aún cuando la ley es la adjetiva que, en muchos casos, está absurdamente desactualizada y -en muchos casos- en contravención a los estándares convencionales y a los nuevos principios que debemos asumir como impostergables en casos que tienen como protagonistas a personas vulnerables.

La tutela de las personas vulnerables no depende de una ley local específica, sino de un bloque de convencionalidad y constitucionalidad que exige "**ajustes adjetivos razonables**" para sortear situaciones que, bajo una lectura desatenta o ajustada a una mera posición legalista, pueden poner en jaque el efectivo ejercicio de los derechos.

Por otro lado, cabe agregar y ratificar que los "*sistemas de apoyos*" favorecen la libertad de las personas. No se trata de "*declarar incapaz a una persona capaz*", sino que tiene un sentido más profundo: que es el de **asistir y ayudar a una persona y no de reemplazar su voluntad**. Postura ésta, también ajustada a los estándares convencionales.

OC-16/99 "*Para que exista debido proceso legal es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables (...) El proceso es un medio para asegurar (...) la solución justa de una controversia*"¹³ (el subrayado es propio).

Estudios sobre la problemática de la vulnerabilidad de las personas -en todas sus facetas- no sólo favorecen a que sea el ámbito doctrinario o académico el que, con la enseñanza y capacitación, cubra las deficiencias sustantivas y

¹³ Corte IDH, OC—16/99, del 01 de octubre de 1999, citado en Albanese, Susana, ob. cit., pág. 19.



adjetivas de las leyes locales (que parecieran no satisfacer de modo expreso la casuística de la vida cotidiana), sino que, a su vez, redundando en que nos despojemos cada vez más de supuestos límites legales y de los formalismos procesales que, aunque necesarios muchas veces en otro tipo de casos, en éstos limitan la efectivización de las garantías de acceso a la jurisdicción y tutela judicial efectiva.