

## LIMITACIÓN A LA CAPACIDAD DE EJERCICIO Y SUS IMPLICANCIAS EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PARENTAL \*

*LIMITATION TO THE CAPACITY TO EXERCISE AND ITS  
IMPLICATIONS IN TERMS OF PARENTAL RESPONSIBILITY*

*Natalia Elizabeth Carrizo \*\**

**Resumen:** El presente trabajo tiene como objetivo examinar el régimen jurídico vigente en materia de restricción a la capacidad de ejercicio de las personas humanas en base a la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Octava Nominación de la ciudad de Córdoba en los autos caratulados: “O.R., N.S.-Demanda de Limitación a la Capacidad” - (Auto Número 122 de fecha 26/04/2022). Motivó el presente, el siguiente interrogante: ¿Resulta posible la conservación de la responsabilidad parental ante una limitación a la capacidad de ejercicio? A tal fin, se examina el nuevo marco legal, en función del proceso de constitucionalización del Derecho Privado que provoca un cambio de paradigma en materia de Derechos humanos. En efecto, a raíz de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo se construye un nuevo escenario para el reconocimiento y ejercicio de los derechos de la persona humana. Adoptando los ajustes razonables que permitan resguardar su autonomía para el ejercicio de los derechos subjetivos en general, y, en particular, los relativos a la responsabilidad parental.

**Palabras-clave:** Capacidad - Sistema de apoyos - Responsabilidad parental - Salvaguardias.

**Abstract:** The objective of this paper is to examine the legal regime in force regarding the restriction of the exercise capacity of human persons based on the resolution issued by the Court of First Instance in Civil and Commercial Matters of the Eighth Nomination of the city of Córdoba in the titled proceedings: “O.R.,

---

\* Trabajo recibido el 23 de agosto de 2023 y aprobado para su publicación el 15 de septiembre del mismo año.

\*\* Abogada. Especialista en Derecho Procesal. Profesora ayudante “A” en la asignatura Derecho Privado I con extensión de funciones en el Programa de Enseñanza para la Práctica Jurídica, Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba. Correo electrónico: natalia.carrizo@unc.edu.ar.

N.S.-Demand for Capacity Limitation” - (Auto Number 122 dated 04/26/2022). The present was motivated by the following question: ¿Is it possible to preserve parental responsibility in the face of a limitation on the capacity to exercise? To this end, the new legal framework is examined, based on the process of Constitutionalization of Private Law that causes a paradigm shift in the field of Human Rights. Indeed, as a result of the Inter-American Convention for the Elimination of All Forms of Discrimination against Persons with Disabilities and the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and its optional protocol, a new scenario is being built for the recognition and exercise of rights of the human person. Adopting the reasonable adjustments that allow to safeguard their autonomy for the exercise of their subjective rights in general, and, in particular, those related to their parental responsibility.

**Keywords:** Capacity - Support system - Parental responsibility - Safeguards.

**Sumario:** I. Introducción. II. Hechos. III. Restricciones a la Capacidad: Principios comunes. IV. Presupuestos para la procedencia de la declaración de restricción a la capacidad o incapacidad. V. Examen de la situación jurídica y su adecuación con el nuevo marco legal. Doctrina Judicial. VI. Las medidas cautelares previstas por el artículo 34 del Código Civil y Comercial de la Nación. Doctrina judicial. VII. Designación del Régimen de protección, asistencia y promoción de la autonomía. VII. a) Actos de contenido no patrimonial. Doctrina judicial. VII. b) Actos de contenido patrimonial. Doctrina judicial. VIII. Responsabilidad Parental. Salvaguardias. Doctrina Judicial. IX. Conclusiones.

## I. Introducción

El presente trabajo tiene como objetivo examinar el régimen jurídico vigente referido a la limitación a la capacidad de ejercicio de las personas humanas y sus implicancias en materia de responsabilidad parental.

Motivó el interés en la temática, la resolución dictada por el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Octava Nominación de la ciudad de Córdoba en los autos caratulados: “O.R., N.S.-Demanda de Limitación a la Capacidad” - (Auto Número 122 de fecha 26/04/2022). En el caso, se solicita la determinación del sistema de protección y asistencia que resulte más beneficioso para N.S.O.R. a los fines de comunicar la medida adoptada al Juzgado de Niñez, Adolescencia, Familia y Género de 4ta. Nominación de la ciudad de Córdoba.

De las circunstancias de la causa, resulta que la situación jurídica de N.S.O.R., no se ajusta al ordenamiento vigente en materia de capacidad, lo que genera la inquietud de analizar los principios comunes de interpretación normativa. Vale decir, los requisitos de procedencia de la declaración de restricción a la capacidad o incapacidad; los sistemas de protección imperantes en beneficio de la persona humana y su autonomía; las medidas preventivas de carácter judicial para el resguardo de la persona y su patrimonio.

Finalmente, se analizará la posibilidad cierta de conservar el ejercicio de la responsabilidad parental mediante la implementación de ajustes razonables que permitan resguardar la autonomía de la persona humana en situación de discapacidad.

## II. Hechos

Con fecha 16/06/2011 el Juzgado de Familia de 2da. Nominación de la ciudad de San Juan declara por sentencia judicial la “insania” de N.S.O.R. designando a su hermano M.O., como curador.

Debido a los resultados vertidos por las valoraciones psiquiátricas, psicológicas y sociales desarrolladas con posterioridad se pudo constatar que la persona encargada de su cuidado, el Sr. M.O., mantenía un vínculo conflictivo y violento con N.S.O.R. por lo que se dispuso su separación de tal función con fecha 08/04/2021. A partir de entonces, la abogada Fara Lencinas fue designada para desempeñar las tareas propias de un sistema de protección, asistencia y autonomía de N.S.O.R.

Luego, la abogada Lencinas, en su carácter de apoyo provisorio y asistente letrada de N.S.O.R. solicita al Juzgado Civil y Comercial de 8va. Nominación de la ciudad de Córdoba que determine con carácter de urgencia el sistema de protección, asistencia y promoción de la autonomía que corresponda y se notifique la medida adoptada al Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y Género de 4ta. Nominación de la ciudad de Córdoba en el que tramita la causa “O., S.V.-O., M.E.-CONTROL DE LEGALIDAD”.

Motiva su petición la revinculación existente entre N.S.O.R. y la Sra. N.G., quien fuera la pareja del padre de aquella durante los primeros años de su infancia, a quien reconoce como madre, y del hijo de ésta, el Sr. R.A.G.G., que es su hermano de crianza.

Que la situación actual amerita proponer como sistema de apoyo principal al Sr. R.A.G.G. con la colaboración integral de la Sra. N.G., la abogada Fara Lencinas y María Gabriela Coloccini por resultar lo más beneficioso para N.S.O.R.

## III. Restricciones a la Capacidad: Principios comunes

“En la regulación tradicional de Vélez -con la posterior modificación de la ley 17711- las personas mayores de edad que, por causa de salud mental, se ubicasen en situación de riesgo de otorgar actos perjudiciales a su persona y/o patrimonio podían ser declaradas incapaces para todos los actos de la vida civil. La declaración de interdicción aparejaba como consecuencia la designación de un curador para la celebración de dichos actos -todos-, ya que la incapacidad revestía carácter total”<sup>1</sup>.

---

(1) HERRERA, Marisa - CAMELO, Gustavo - PICASSO, Sebastián. *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Tomo I, 1ra Edición, Infojus, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, p. 77.

Con posterioridad, en virtud del proceso de constitucionalización del Derecho Privado, que encuentra su origen en la reforma constitucional del año 1994, surge la necesidad imperiosa de incorporar principios y garantías en materia de Derechos Humanos en nuestro sistema jurídico interno. En efecto, a raíz de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad<sup>2</sup> y la Convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad y su protocolo facultativo (CDPD)<sup>3</sup> se construye un nuevo escenario para el reconocimiento y ejercicio de los derechos de la persona humana. Es así, que se produce la sanción de la Ley Nacional de Salud Mental<sup>4</sup> con el objeto de asegurar la protección de la salud mental de todas las personas y en particular, el pleno goce de los Derechos Humanos de aquellas con padecimiento mental que se encuentren en el territorio de la República.

Con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) en el año 2015, logra materializarse el cambio de paradigma que se originó con la reforma de nuestra Carta Magna cuyo eje de protección es la persona en sí misma y en todo aquello que le es inherente. En palabras de Alterini, “El progresivo desarrollo que fueron adquiriendo los documentos y tratados internacionales de contenido humanitario a partir de la creación de la ONU, fue construyendo un entramado de normas y principios cuyo objeto y fin, es el resguardo de los derechos fundamentales de la persona humana (...)”<sup>5</sup>.

En el artículo 31 del Cuerpo unificado encontramos los principios comunes que servirán de guía para la resolución de controversias en materia de capacidad:

*a) La capacidad general de ejercicio de la persona humana se presume, aun cuando se encuentre internada en un establecimiento asistencial*

En concordancia con lo dispuesto por el artículo 24 del CCCN, todas las personas humanas son capaces de ejercicio, salvo que una sentencia judicial restrinja su capacidad o declare su incapacidad. “En cuanto a la aclaración final que formula el inciso “aun cuando se encuentre internada en un establecimiento asistencial”, desde una primera y rápida mirada podría cuestionarse su incorporación por cuanto

---

(2) Instrumento Internacional suscripto en Guatemala el 08 de junio de 1999. Aprobado por la República Argentina por Ley N° 25280 el 06 de julio de 2000 y ratificada por el Gobierno argentino el 10 de enero de 2001.

(3) Instrumento internacional aprobado por Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006. Aprobado por la República Argentina por Ley 26378 y ratificada por el Gobierno argentino el 02 de septiembre de 2008.

(4) Ley 26657, sancionada con fecha 25 de noviembre de 2010 y promulgada con fecha 02 de diciembre de 2010.

(5) ALTERINI, J. H. *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético*, Tomo I, Thomson Reuters La Ley, 2015, p. 249.

la internación de una persona en nada afecta su capacidad jurídica y su condición ante la ley (...)”<sup>6</sup>.

***b) Las limitaciones a la capacidad son de carácter excepcional y se imponen siempre en beneficio de la persona***

La influencia de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo determina que se tenga en mira un modelo social de discapacidad, en virtud del cual, se observa la situación de discapacidad como el resultado de la interacción de la persona con las diferentes barreras que presenta el medio en el que se encuentra. Con especial resguardo de sus derechos subjetivos y procurando el ejercicio de su autonomía individual.

***c) La intervención estatal tiene siempre carácter interdisciplinario, tanto en el tratamiento como en el proceso judicial***

“De tal modo no es atributo ni poder exclusivo de la ciencia médico psiquiátrica la calificación de la existencia o ausencia de salud mental, requiriéndose por el contrario intervenciones de carácter interdisciplinario”<sup>7</sup>.

***d) La persona tiene derecho a recibir información a través de medios y tecnologías adecuadas para su comprensión***

Resulta de importancia destacar que los instrumentos internacionales hacen referencia al uso de herramientas propias de la ciencia y tecnología con el fin de erradicar todo tipo de barrera que impida a las personas en situación de discapacidad o cuya capacidad de ejercicio se encuentra cuestionada a recibir información clara, concreta y precisa que garantice su derecho de defensa.

“A los fines de conceptualizar esta regla, recordamos que la CDPD incluye en la noción de comunicación “los lenguajes, la visualización de textos en Braille, la comunicación táctil, los macrotipos, los dispositivos multimedia de fácil acceso, así como el lenguaje escrito, los sistemas auditivos, el lenguaje sencillo, los medios de voz digitalizada y otros modos, medios y formatos aumentativos o alternativos de comunicación, incluida la tecnología de la información y las comunicaciones de fácil acceso”<sup>8</sup>.

---

(6) HERRERA, Marisa - CAMELO, Gustavo - PICASSO, Sebastián, Ob. Cit., p.80.

(7) *Ibidem*, p. 81.

(8) *Ibidem*, p. 82.

*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*

La persona humana es reconocida como parte en virtud de ser principal interesado/a en aquellos procedimientos judiciales en los que se solicita una declaración de capacidad restringida o incapacidad para garantizar la regla de inmediatez que debe estar presente en cada etapa del litigio asegurando la accesibilidad y los ajustes razonables que sean menester.

*f) Deben priorizarse las alternativas terapéuticas menos restrictivas de los derechos y libertades*

Este postulado es congruente con el principio general de la capacidad y el resguardo de la autonomía de la voluntad del sujeto. Es decir, preservar el derecho a recibir un tratamiento personalizado conforme la situación jurídica de la persona, en un ambiente apto con un especial resguardo de su intimidad y libertad de comunicación.

“Un derecho internacional de los derechos humanos que propone la primacía del ‘mejor derecho’, en el sentido de hacer prevalecer la regla más favorable al individuo (principio pro persona), sea esa norma doméstica o internacional. Este postulado es una directriz tanto de preferencia de normas como de preferencia de interpretaciones”<sup>9</sup>.

#### **IV. Presupuestos para la procedencia de la declaración de restricción a la capacidad o incapacidad**

El artículo 32 del CCCN establece los presupuestos a tener en cuenta para la procedencia de una declaración de capacidad restringida o incapacidad.

En primer término, se identifica un presupuesto intrínseco: “Del texto puede extraerse una conclusión trascendente, cual es que el Código unificado mantiene el modelo biológico-jurídico toda vez que establece que el juez puede restringir la capacidad de una persona mayor de trece años para determinados actos, estableciendo como requisito que padezca “una adicción o una alteración mental permanente o prolongada, de suficiente gravedad”<sup>10</sup>. Vale aclarar que “el ‘piso’ impuesto en los 13 años guarda coherencia con la categoría de adolescente incorporada en el CCC (art. 25) y la inexistencia de discernimiento para los actos lícitos por debajo de dicha edad”<sup>11</sup>.

---

(9) TSJ Córdoba, Sala Electoral y de Competencia Originaria, “O., H. A. c/ APROSS. - Amparo (Ley 4915) - Recurso de Apelación”, 14/3/2019.

(10) CHIAPERO, Silvana María - PALMERO, Juan Carlos, *Manual de Derecho Privado, Parte General*, Editorial Advocatus, Córdoba, 2017, p. 174.

(11) HERRERA, Marisa - CAMELO, Gustavo - PICASSO, Sebastián, Ob. Cit., p. 84.

La Ley Nacional de Salud Mental, dispone en su artículo 3, que la salud mental representa un proceso determinado por componentes históricos, socio-económicos, culturales, biológicos y psicológicos, cuya preservación y mejoramiento implica una dinámica de construcción social. “La expresión ‘alteración mental’ está empleada en un sentido amplio, comprensivo de las enfermedades mentales tipificadas por la ciencia psiquiátrica (ellas pueden ser psicóticas o no psicóticas). Quedan asimismo abarcadas por el término las personalidades anormales no patológicas, como las personalidades psicopáticas propiamente dichas (epileptoides, esquizoides, histéricas, paranoides), los deterioros cognitivos por alguna causa orgánica y, en fin, cualquier otra situación que se pueda encuadrar como “alteración mental”<sup>12</sup>.

En materia de adicciones, importa un resguardo especial para los sujetos que manifiestan un uso perjudicial de sustancias, tales como el alcohol, estupefacientes, psicotrópicos, y demás componentes con aptitud suficiente para provocar dependencia física y/o psíquica, afectando la vida de relación de la persona humana.

Por otra parte, se identifica un presupuesto extrínseco que requerirá de una valoración más que exhaustiva del magistrado/a interviniente. “Se requiere que el juez estime que del ejercicio de la plena capacidad pueda resultar un daño a la persona o a sus bienes. Ambos factores biológicos se integran con la posibilidad del daño, el que no es necesario que sea actual o se haya producido, sino que es suficiente la fundada posibilidad que se produzca, en atención a las circunstancias personales del denunciado y adoptando como pauta el nivel de perturbación que resulte de la prueba producida”<sup>13</sup>.

## V. Examen de la situación jurídica y su adecuación con el nuevo marco legal. Doctrina Judicial

El juez de primera instancia considera que en virtud del tiempo transcurrido desde el dictado de la sentencia judicial que declaró la “insania” de N.S.O.R. y los importantes cambios legislativos en materia de capacidad dicho resolutorio no resulta ajustado a derecho. Vale decir, la situación jurídica de N.S.O.R., debe fijarse de conformidad con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, la Ley Nacional de Salud Mental N° 26657 y las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación, concretamente, las normas contenidas en la Sección Tercera Restricciones a la Capacidad, Capítulo 2, Capacidad, del Título I- Persona humana, Libro I, Parte general.

Sostiene que en virtud del compromiso asumido internacionalmente por la República Argentina al ratificar las convenciones mencionadas deben adoptarse las

---

(12) ALTERINI, J. H. Ob. Cit., p. 274.

(13) *Ibidem*, p.270.

medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad a los apoyos necesarios con la aplicación de las salvaguardias adecuadas y efectivas.

Asimismo, considera que el artículo 32 del CCCN le permite distinguir la declaración de capacidad restringida con respecto a la incapacidad, como medida de carácter excepcional. Ya que solo en caso de imposibilidad absoluta de comunicación cabría la designación de un curador como sistema de protección asignado al sujeto para sustituir de manera integral su voluntad.

## **VI. Las medidas cautelares previstas por el art. 34 del Código Civil y Comercial de la Nación. Doctrina judicial**

El magistrado manifiesta que la norma del artículo 34 del CCCN permite la implementación, durante el proceso judicial, de todas las medidas necesarias para garantizar los derechos personales y patrimoniales del sujeto. Que la valoración de la concurrencia de los presupuestos requiere examinar el contenido de la denuncia y cada elemento acompañado a los fines probatorios. De este modo, se aprecia el dictamen interdisciplinario, la prueba pericial psicológica practicada por la perito oficial psicóloga Licenciada Gianina Andrea Vittore, de fecha 23/12/2021, la pericia de la Licenciada en Trabajo Social Constanza Doffo, de fecha 01/07/2021 y el informe del médico psiquiatra de fecha 04/03/2022. Por otra parte, la información recabada por el tribunal en las distintas entrevistas personales mantenidas con N.S.O.R., de fecha 07/04/2021, 10/09/2021, 18/02/2022 y 26/04/2022. En tal línea, surge que N.S.O.R. en modo alguno se encuentra en la hipótesis del último párrafo del artículo 32 del CCCN, es decir, absolutamente imposibilitada de interaccionar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo, medio o formato sin que un sistema de apoyo resulte eficaz. Por lo que correspondería, en todo caso, restringir la capacidad para determinados actos y designar el o los apoyos pertinentes.

El sentenciante agrega que su decisión encuentra sustento en el retraso mental leve, juicio disminuido, memoria e inteligencia deterioradas, modalidad vincular inmadura, pero vigil, conectada de modo adecuado al medio. Orientada en tiempo y espacio, atención conservada, lecto-escritura lograda y posibilidad de cálculos matemáticos simples que surgen de los medios de prueba incorporados oportunamente.

A tal efecto, se observa la propuesta como sistema de apoyo principal de R.A.G.G, hijo de la Sra. N.G., quien fue pareja del Sr. M.O., padre de N.S.O.R.

El juez relata que la Sra. N.G. contribuyó en la crianza de N.S.O.R. durante los primeros años de su infancia hasta que culminó el vínculo con su progenitor. Destaca, que es referida por N.S.O.R. como su mamá y el Sr. R.A.G.G., hijo de aquélla, como su “hermano del corazón”.

En razón de los informes acompañados, el Sr. R.A.G.G., carece de antecedentes penales, no se encuentra inscripto como deudor alimentario moroso y no registra procesos concursales ni falenciales. Por otra parte, de la consulta realizada en el Sistema

de Administración de Causas Multifuero no surge la existencia de procesos en su contra. Siguiendo este razonamiento, en la central de deudores del Banco Central de la República Argentina se puede comprobar una situación de cumplimiento regular de sus obligaciones con consumos promedios sin registros de cheques rechazados.

Finalmente, el Sr. R.A.G.G. expresa que sus ingresos económicos provienen del alquiler de propiedades, entre las que se destaca un condominio de 33 hectáreas cuyo juicio de usucapión se encuentra en trámite.

Es de destacar, que en la entrevista realizada con fecha 26/04/2022, el Sr. R.A.G.G. manifiesta su decisión de proponerse como sistema de apoyo de N.S.O.R., asume el compromiso de llevar adelante todas las funciones que faciliten a N.S.O.R. la toma de decisiones para dirigir su persona, administrar sus bienes y celebrar actos jurídicos en general.

No deja de ser menor la manifestación vertida por la Sra. N.G., que declara tener experiencia como asistente terapéutico y se compromete a colaborar con su hijo en las diversas tareas.

El juzgador también valora que el Sr. R.A.G.G., hace saber que, junto con su madre, posee un predio de 33 hectáreas en Deán Funes en donde se encuentran instaladas sus viviendas. Expresa, que en el término de un año daría fin a la construcción del inmueble para que N.S.O.R. junto con sus hijas y mascotas puedan radicarse allí. Durante dicho lapso de tiempo, se alquilaría una propiedad para brindarle a N.S.O.R condiciones dignas de vivienda.

Se hace mención que la abogada Fara Lencinas, apoyo provisorio en la causa referida, visitó el predio para verificar lo declarado por los interesados, pudiendo constatar las comodidades con las que cuenta el sector siendo conveniente para el desarrollo de la vida de N.S.O.R con su núcleo familiar.

El tribunal toma razón de lo siguiente: el compromiso de R.A.G.G. a contratar una persona idónea que acompañe y asista a N.S.O.R. en el cuidado y crianza de sus hijas a los efectos de la revinculación necesaria para el ejercicio de su maternidad; las manifestaciones de la abogada Fara Lencinas de continuar ejerciendo su rol en lo que respecta al asesoramiento letrado y representación jurídica de N.S.O.R. y su apoyo; las declaraciones de la abogada María Gabriela Coloccini en prestar colaboración en la revinculación de N.S.O.R. con su núcleo familiar y en el trámite por ante el Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y Género de 4ta. Nominación de la ciudad de Córdoba.

El sentenciante al otorgarle la palabra a la parte interesada, N.S.O.R., verifica su absoluta conformidad con que R.A.G.G sea la persona que ejerza la función de apoyo y su voluntad de residir en Deán Funes por ser su lugar de crianza y donde encuentra mayor resguardo y contención familiar.

Concedida la palabra a las auxiliares de las Asesorías del 4º, 5º y 9º turno nada tienen que decir en relación a los propuestos.

Una vez considerados tales lineamientos, el juez, determina que R.A.G.G., N.G., las abogadas Fara Lencinas y María Gabriela Coloccini resultan plenamente aptas para complementar un sistema de apoyo integral para N.S.O.R.

## **VII. Designación del Régimen de protección, asistencia y promoción de la autonomía**

### *a) Actos de contenido no patrimonial. Doctrina judicial*

En atención a las constancias de la causa y cumplimentando lo dispuesto por los artículos 34 y 37 del CCCN, el magistrado establece los actos jurídicos cuyo ejercicio se restringe y el sistema de protección, apoyo y representación. Condiciones que legitiman el dictado de la sentencia judicial y validez de su contenido.

En cuanto a los negocios jurídicos de carácter no patrimonial, limita la capacidad de N.S.O.R. para disponer por sí de su propio cuerpo en los casos que la ley, la moral o las buenas costumbres lo permiten, fundamenta su criterio lo expresado por los artículos 55 y 56 del CCCN en materia de derechos extrapatrimoniales; para consentir su participación en investigaciones médicas o la captación de su imagen o voz -actos en donde deberá contar con la asistencia de su sistema de apoyo- cita los artículos 58 y 53 del CCCN respectivamente.

Señala, que en caso de existir discrepancias entre el Sr. R.A.G.G. y la interesada sobre la realización o no de determinado acto médico o negativa de ambos y de entender el equipo médico tratante la necesidad de ejecución para mejorar su salud o vida, deberá resolver el tribunal sobre la base de la opinión de los o las profesionales intervinientes y las consecuencias del procedimiento propuesto.

El juez, también menciona aquellos supuestos en los que de encontrarse absolutamente imposibilitada la parte interesada para expresar su voluntad al tiempo de la atención médica, cuando se trate de una situación de emergencia con riesgo cierto e inminente de un mal grave para su salud o vida, el sistema de apoyo puede otorgar el consentimiento o, en su defecto, el conviviente, pariente o allegado que la acompañe, o, el médico ante la falta de todos los sujetos descriptos, en virtud de lo dispuesto por el artículo 59 del CCCN.

En lo que respecta a los derechos sexuales y reproductivos de la interesada se establece como salvaguardia la necesaria intervención del Ministerio Público y autorización judicial en consonancia con la situación jurídica de N.S.O.R.

Por otro lado, se hace una especial mención al consumo problemático de sustancias psicoactivas y la necesidad de establecer como medida de resguardo, independientemente de la voluntad de N.S.O.R., la urgente iniciación de un trata-

miento integral para la superación de la adicción, señalando al Sr. R.A.G.G. como fundamental responsable de su seguimiento. En caso de no existir otro recurso terapéutico más eficaz y menos restrictivo de los derechos de N.S.O.R., se deberán aplicar las disposiciones del artículo 41 del CCCN y por consiguiente la ley 26657 en lo que resulte oportuno.

Para contraer matrimonio deberá mediar dispensa judicial en los términos del artículo 405 del Código unificado a raíz de la situación jurídica de N.S.O.R.

Se restringe su capacidad para ser testigo en instrumentos públicos, sin posibilidad de suplencia debido a su naturaleza jurídica.

En materia de residencia y traslados de N.S.O.R., deberá residir en un lugar que permita la supervisión por parte de su apoyo, el Sr. R.A.G.G., quién podrá oponerse a toda modificación de domicilio que impida llevar a cabo las tareas de cuidado y asistencia. En el mismo orden, los traslados fuera del domicilio denunciado y salidas del país deberán contar con su autorización.

Vale destacar, que el ejercicio de los derechos políticos de N.S.O.R., merece un especial tratamiento en el pronunciamiento judicial debido a que el magistrado manifiesta expresamente que no hay razones para restringir el ejercicio de tales facultades. Fundamentalmente, en virtud del artículo 29 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad que dispone que los Estados partes deben brindar garantías suficientes para su ejercicio en condiciones de igualdad para que las personas en situación de discapacidad puedan participar plenamente en la vida política.

#### ***b) Actos de contenido patrimonial. Doctrina judicial***

En resguardo de la autonomía de N.S.O.R., se determina que podrá ejecutar por sí aquellos actos cuyo objeto no exceda de la vigésima parte (1/20) de un salario mínimo, vital y móvil con la supervisión de su apoyo y en caso de que exceda dicho monto, será necesario que R.A.G.G. la represente. Las disposiciones comprenden la gestión y percepción de beneficios previsionales o asistenciales, así como la promoción de reclamos administrativos, acciones judiciales que fueren menester para el reconocimiento y defensa de sus prerrogativas.

En materia laboral, el juzgador determina que N.S.O.R. podrá con asistencia, celebrar contrato de trabajo o locación de servicios, siempre que resulte beneficioso para su persona. La administración de la remuneración percibida estará a cargo del sistema de apoyo. En este punto, la abogada Fara Lencinas es designada para actuar conjuntamente con el Sr. R.A.G.G.

### **VIII. Responsabilidad Parental. Salvaguardias. Doctrina Judicial**

El magistrado sostiene que la resolución judicial debe expresar el grado de afectación del ejercicio de la capacidad jurídica, determinando los actos que el sujeto no puede realizar por sí en virtud del artículo 38 del CCCN, ya que el principio rector es la plena capacidad civil.

Manifiesta que la sentencia dictada con fecha 16/06/2011 no refleja la situación jurídica actual de N.S.O.R., por lo que de modo alguno resulta procedente aplicar la solución prevista por el artículo 702 del CCCN. Dicha norma trata la suspensión del ejercicio de la responsabilidad parental, en razón de las propias limitaciones dadas por la condición de salud del progenitor que le impiden el ejercicio del rol parental. Cita lo puntualizado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como punto cardinal, debido a que es un derecho-deber natural de los progenitores/as tener consigo a sus hijos/as y desplegar su crianza, alimentación y educación conforme a su condición y fortuna. Asimismo, reconoce que el artículo 23 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad garantiza las facultades y obligaciones de los sujetos en lo que respecta a la custodia, la tutela, la guarda, la adopción de niños, niñas y adolescentes.

Resalta, que en ningún caso se separará a un menor de sus progenitores en razón de una discapacidad del menor, de ambos progenitores o de uno de ellos.

Al tener en mira los hechos en que se funda la petición de designación de un sistema de apoyo, asistencia y representación de N.S.O.R. y aplicando los ajustes razonables que merece su situación jurídica particular, observa en el principio de inviolabilidad de la persona humana y su dignidad personal, el prisma desde el que debe evaluarse la solución.

Así las cosas, los exámenes interdisciplinarios revelan que N.S.O.R. “no se encuentra en condiciones de hacerse cargo del cuidado de terceros” -valoración psiquiátrica- “no se encuentra en condiciones de ejercer el rol materno de manera autónoma”- valoración psicológica- “presenta dificultades para ejercer el rol materno de manera autónoma”- valoración social-. Sin embargo, el juez, advierte que “presentar dificultades” y “no estar en condiciones” no representan conclusiones similares. Destaca, que dichos exámenes se efectuaron con fecha 11/08/2020 en un contexto diferente, en el que la persona encargada del cuidado y asistencia de N.S.O.R. no era su hermano, sino el Sr. M.O. con quien mantenía un vínculo conflictivo y violento, lo que provoca su separación de dicha función por decreto de fecha 08/04/2021.

Es de importancia destacar que: “La luz que nos brindan hoy los índices de marginalidad, de alfabetización, de crecimiento del desempleo, de falta de atención en el cuidado de la salud -y ni que hablar de la violencia doméstica-, entre otros,

nos dan la pauta para comprender por qué el acceso a la justicia debe ser asegurado al justiciable, porque no puede haber voz que clame justicia y que no sea oída”<sup>14</sup>.

Con posterioridad, la abogada Lencinas es designada como sistema de apoyo provisorio, provocando importantes avances en la situación socio-ambiental de N.S.O.R., postulado que se comprueba con la pericia practicada con fecha 01/07/2021, por Constanza Doffo, Licenciada en Trabajo Social. A ello, se suma el hecho de haber podido reestablecer contacto con N.G., su “mamá del corazón” y con R.A.G.G., su “hermano de crianza”. Por lo cual, la intervención de tales personas resulta eficaz para promover la autonomía, comunicación, comprensión y manifestación de voluntad de N.S.O.R. para el ejercicio de los derechos subjetivos en general, y, en particular, los relativos a la responsabilidad parental.

Se hace una mención especial al aporte brindado por la Oficina de Derechos Humanos del Tribunal Superior de Justicia de la provincia de Córdoba, que expresa: *“En el caso que nos ocupa y si bien los sucesivos informes realizados por los expertos, destacaba las dificultades de N.S.O.R. para la ejecución de actividades de mayor complejidad de lo básico y cotidiano, así como su imposibilidad de advertir las ‘implicancias de lo materno’, entendemos que debe tenerse especialmente en cuenta lo manifestado por N.S.O.R. en la audiencia del día de la fecha, así como el compromiso de apoyo propuesto. N.S.O.R. manifestó que quiere vivir en Deán Funes y que los Sres. N.G. y R.A.G.G son como su “mamá y hermano del corazón”. Por su parte, N.G y R.A.G.G conocen las dificultades, entendiendo que necesita colaboración para realizar varias actividades y en especial orientación para poder sostener el cuidado de sus hijas S.V y M.E (...). En estas circunstancias al Poder Judicial le toca la difícil tarea de brindar una respuesta que garantice, no sólo los derechos de las niñas S.V y M.E., sino también los de su madre, quien es una persona en situación de vulnerabilidad, por su discapacidad, ser víctima de violencia de género y por una difícil historia personal (...).”*

En función de todo lo expuesto, el sentenciante considera que corresponde no suspender el ejercicio de la responsabilidad parental de N.S.O.R. con respecto a sus hijas menores de edad, función que llevara a cabo con el apoyo del Sr. R.A.G.G. En caso de discrepancia, se decidirá judicialmente sobre el ejercicio de tal derecho-deber. Además, su sistema de apoyo podrá, en caso de delegación por parte de N.S.O.R. o en el supuesto de omisión por parte de ella, adoptar las medidas que resulten pertinentes para el cuidado de la persona y bienes de las niñas.

Por otra parte, el magistrado dispone que la abogada María Gabriela Coloccini actué conjuntamente con el Sr. R.A.G.G. como figura de apoyo en el proceso en trámite por ante el Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y Género de 4ta. Nominación de la ciudad de Córdoba.

---

(14) Juzgado de Primera Instancia y Décimo Segunda Nominación en lo Civil y Comercial de la Ciudad de Córdoba, “A., L. E. - DEMANDA DE LIMITACION DE CAPACIDAD - CUERPO DE COPIA-”, 06/09/2017.

Finalmente, el juzgador, propone salvaguardias para proteger de manera integral a N.S.O.R. de todo abuso de derecho de conformidad con el sistema jurídico imperante en materia de Derechos Humanos. Con el objeto de asegurar que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad respeten las prerrogativas, la voluntad y preferencias personales de su persona; que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida; que sean proporcionales y adaptadas a su situación particular; que se apliquen en el plazo más breve posible y que estén sujetas a evaluaciones periódicas por el tribunal.

En ese orden de ideas, las personas designadas para conformar un sistema de protección integral- R.A.G.G., N.G. y las abogadas Fara Lencinas y María Gabriela Coloccini- deberán informar mensualmente al juzgado interviniente, durante los primeros seis meses y luego trimestralmente la serie de actos jurídicos otorgados, las asistencias realizadas y medidas aplicadas; así como rendir cuentas semestralmente de los fondos percibidos y gastos efectuados y presentar, con la misma periodicidad, certificado de salud psi-físico de N.S.O.R. y de sus hijas en caso de que convivan con su asistida. Y la obligación de comunicar de inmediato cualquier acontecimiento extraordinario. Expresa que el Ministerio Público - Asesorías del 4º, 5º y 9º turno- tendrá el contralor del cumplimiento de las salvaguardias establecidas en defensa de los derechos de N.S.O.R. Quien deberá contar con información clara, precisa y detallada del pronunciamiento en cuyo interés se ha dictado en términos comprensibles.

## IX. Conclusiones

La reforma constitucional del año 1994 produjo un proceso de constitucionalización del Derecho privado. Es decir, la incorporación de principios y reglas en materia de Derechos Humanos en nuestro sistema jurídico civil y comercial, provocando un cambio de paradigma. Se observa a la persona humana como objeto de protección en sí misma y en todo aquello que le es inherente. “En este sentido, todo el derecho, como construcción estatal que es, está sujeto, al igual que todas las relaciones que regula, a la Constitución y a los derechos fundamentales contenidos en ella. Así, en lugar de confiar en una división artificial de lo público y lo privado, debe aceptarse que todo tipo de normas jurídicas, y consecuentemente cualquier tipo de relación - pública o privada-, quedan sujetas a un examen de consistencia con la norma superior de los derechos humanos”<sup>15</sup>.

“El Código Civil Velezano no contenía ninguna norma que estableciera reglas generales en materia de personas con discapacidad. La introducción en el Código unificado de estas directivas, constituye un claro ajuste o armonización del derecho interno, a través del cual el nuevo ordenamiento incorpora una mirada ampliada de

---

(15) DOMINGUEZ, Andrés Gil - FAMA, María Victoria - HERRERA, Marisa. *Derecho Constitucional de Familia*, Tomo I, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2006, p. 4.

los aspectos personales y patrimoniales de la persona con discapacidad, más acorde con los instrumentos internacionales que integran el bloque de constitucionalidad (art. 12 Convención Internacional de Derechos de las Personas con Discapacidad, art. 3 de la Ley de Salud Mental 26657)”<sup>16</sup>.

“La CDPD marca que algunas personas con discapacidad necesitan ayuda para ejercer su capacidad jurídica, no que precisan reemplazo y exclusión. Por el contrario, nuestra legislación civil tradicional fue de corte asistencialista: con la asunción de la representación de otros a los que no se consulta ni se hace partícipes; estos eran lisa y llanamente sustituidos “por su bien”, para protegerlos, asumiéndose que un “otro” puede tomar las mejores decisiones”<sup>17</sup>. Por ende, se supera un modelo puramente sustitutivo por un régimen que promueve el ejercicio de la autonomía de la persona humana y el respeto de su dignidad individual.

En el caso, se solicita con urgencia, la designación de un sistema de apoyo, asistencia y promoción para N.S.O.R., debido a que su situación jurídica no se encuentra regulada conforme las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación y el bloque de constitucionalidad referido. Todo ello, a los fines de librar inmediata notificación de las medidas adoptadas al Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y Género de 4ta. Nominación de la Ciudad de Córdoba, en donde tramita la causa “O., S.V-O., M.E.-CONTROL DE LEGALIDAD-”.

La petición encuentra fundamento en la revinculación existente entre N.S.O.R. con la Sra. N.G. quien fuera pareja de su padre durante los primeros años de vida y con el Sr. R.A.G.G, hijo de ésta y reconocido como su “hermano de crianza”.

El tribunal advierte que N.S.O.R., según los informes interdisciplinarios, presenta un diagnóstico de retraso mental leve, juicio disminuido, memoria e inteligencia deterioradas, modalidad vincular inmadura, pero vigil, conectada de modo adecuado al medio, orientada en tiempo y espacio, atención conservada, lecto-escritura lograda y posibilidad de cálculos matemáticos simples. En tal sentido, ha dicho Aráuz Castex: “El dictamen médico es, procesalmente, una prueba pericial. En este caso, es obligatorio producirla, es decir que el juez no podría sentenciar sin antes haber cumplido esa diligencia. Pero no es obligatorio que se atenga a sus conclusiones”<sup>18</sup>.

“Al respecto, se ha afirmado que la restricción de la capacidad jurídica es siempre una cuestión de grados, nunca opera por todo o nada ni tiene consecuencias más allá de la propia declaración”<sup>19</sup>.

(16) CHIAPERO, Silvana María - PALMERO, Juan Carlos. Ob. Cit, pp. 167-168.

(17) HERRERA, Marisa - CAMELO, Gustavo - PICASSO, Sebastián. Ob. Cit., p. 97.

(18) ARÁUZ CASTEX, Manuel. *Derecho Civil, Parte General*, Ed. Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1974, p. 345.

(19) LORENZETTI, Ricardo Luis. *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Editorial Rubinzal Culzoni, 2015, p.150.

“La convención sobre los Derechos de las Personas con discapacidad introduce un cambio de paradigma que nos obliga a reinterpretar la legislación argentina. Establece como regla general el sistema de apoyo en la toma de decisiones en reemplazo del régimen de sustitución de la voluntad”<sup>20</sup>.

Las barreras detectadas pueden ser afrontadas de modo eficaz con la designación de un sistema de apoyo que resulte integral y superador de los sistemas de protección establecidos con anterioridad. En ese sentido, el juzgador destaca el especial compromiso asumido por la abogada Fara Lencinas que reemplazó al Sr. M.O., hermano de N.S.O.R., como apoyo provisorio, debido a la situación de violencia familiar padecida por su asistida y que significó un cambio radical en sus condiciones de vida.

Con acierto, el magistrado integra los principios comunes en materia de restricción a la capacidad con las medidas previstas por el artículo 34 del CCCN, designando como sistema de apoyo principal al Sr. R.A.G.G., ya que de los informes personales y patrimoniales solicitados resulta ser lo más pertinente para el resguardo de los derechos subjetivos de N.S.O.R. A través de la regla de la inmediatez procesal, se verifica el compromiso de la Sra. N.G., al manifestar tener experiencia como asistente terapéutica y su intención de colaborar con su hijo en las tareas de cuidado y asistencia a favor de N.S.O.R y sus hijas. “Si bien restringido al supuesto de las personas internadas, en el caso “Duarte” la CSJN ha dicho que “resulta imperioso-atento su vulnerabilidad y desprotección-, extremar la salvaguarda del principio de inmediatez en resguardo de los derechos fundamentales de las personas internadas forzosamente, en procura de su eficaz protección”<sup>21</sup>.

Por otra parte, la abogada Fara Lencinas acompañará y ejercerá su rol en lo que respecta al asesoramiento letrado y representación jurídica de N.S.O.R y su apoyo. Mientras que la abogada María Gabriela Coloccini prestará colaboración para la revinculación de N.S.O.R. con sus hijas menores de edad y en el trámite por ante el Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y Género de 4ta. Nominación de la ciudad de Córdoba.

Por ende, una vez definido el sistema de protección adoptado, se establecen los actos jurídicos patrimoniales y extrapatrimoniales que se restringen.

Ha despertado especial interés los ajustes razonables adoptados para conservar el ejercicio de la responsabilidad parental de N.S.O.R. con respecto a sus dos hijas y evitar una suspensión en el desempeño de dicha función en virtud de lo dispuesto por el art 702 del CCCN. Aquí, la figura del sistema de apoyo -Sr. R.A.G.G.- resulta fundamental para promover la autonomía, comunicación, comprensión y manifestación de la voluntad de N.S.O.R., que, en virtud de los informes interdisciplinarios,

---

(20) OLMO, Juan Pablo. *Salud mental y discapacidad*, Editorial Dunken, Buenos Aires, 2014, p. 27.

(21) CSJN, “Duarte, J. A. s/ internación”, 05/02/2008; CSJN, “Tufano, R. A. s/ internación”, 27/12/2005.

presenta dificultades para ejercer el rol materno de manera autónoma. “El ajuste razonable es así una adecuación o ajuste “a medida” de la persona, dirigido a que esta pueda ejercer sus derechos en igualdad de condiciones con las demás. Son aquellas medidas destinadas a adaptar el entorno a las necesidades específicas de ciertas personas, que, por diferentes causas, se encuentran en una situación especial, que no ha podido ser prevista a través del diseño universal que es la regla más “macro” en materia de discapacidad”<sup>22</sup>.

“Ya la CIDH, ha dicho que el derecho a la identidad también comprende el derecho “a las relaciones de familia; el derecho a la protección de la familia, y los procedimientos administrativos y judiciales que conciernen la protección de los derechos humanos de personas menores de edad, particularmente aquellos procesos judiciales relacionados con la adopción, la guarda y la custodia de niños y niñas que se encuentren en su primera infancia (...)”<sup>23</sup>.

El magistrado destaca lo indicado por la Oficina de Derechos Humanos del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, al referirse a la difícil tarea de brindar una respuesta que garantice no sólo los derechos subjetivos de las niñas S.V y M.E., sino también los de su progenitora.

En función de los principios y garantías consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>24</sup>, más precisamente, su artículo 3, dispone que en todas las medidas concernientes a los niños, niñas y adolescentes, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

“La fórmula es adecuada y suficientemente flexible para permitir evaluar la aptitud para desempeñar el rol materno o paterno en cada caso, sin que el dictado de una sentencia limitativa de su capacidad conlleve a un inexorable apartamiento. Cuando se haya establecido un sistema de apoyo al ejercicio de la capacidad, la o las personas designadas pueden acompañar al progenitor en el cumplimiento de sus funciones parentales, en la medida de sus posibilidades”<sup>25</sup>.

Considero que el tribunal en un pronunciamiento enriquecedor en materia de Derechos Humanos pudo reflejar las garantías incorporadas en la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en el punto 4 del artículo 12 establece que los Estados Partes asegurarán que en todas las medidas relativas al

(22) HERRERA, Marisa - CAMELO, Gustavo - PICASSO, Sebastián. Ob. Cit., p. 92.

(23) Juzgado de Niñez, Adolescencia, Violencia Familiar y de Género de Primera Nominación de la ciudad de Córdoba, “Z., M. S. – Control de legalidad”, 27/5/2019.

(24) Tratado internacional aprobado en sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas con fecha 20 de noviembre de 1989. Aprobado por la República Argentina por Ley 23849 y ratificada por el Gobierno Argentino con fecha 27 de septiembre de 1990.

(25) ALTERINI, J. H. Ob. Cit., p. 860.

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.

“En efecto, no es posible negar que los derechos humanos tienen en la actualidad un papel expansivo, y que al ser uno de los ejes del sistema constitucional, las restantes instituciones jurídicas se ven incididas y eventualmente modificadas por su presencia”<sup>26</sup>.

**Tribunal:** JUZG 1ª INST CIV COM 8A NOM de Córdoba

**Fecha:** Protocolo de autos Número: 122 del 26/04/2022

**Tomo:** 1 Folio: 217-226

**Asunto:** Expediente SAC: 8824109 – O. R., N. S. - DEMANDA DE LIMITACION A LA CAPACIDAD

PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

JUZG 1ª INST CIV COM 8ª NOM, Protocolo de Autos, Nº Resolución: 122, Año 2022  
Tomo 1 Folio 217-226

EXPEDIENTE SAC: 8824109 – O. R., N. S. - DEMANDA DE LIMITACION A LA CAPACIDAD

PROTOCOLO DE AUTOS. NÚMERO: 122 DEL 26/04/2022

AUTO.

En la Ciudad de Córdoba, en la fecha en que se firma digitalmente el presente y consta infra. VISTO el EXPEDIENTE SAC: - O. R., N. S. - DEMANDA DE LIMITACION A LA CAPACIDAD, puesto a despacho para resolver, DEL QUE RESULTA que:

1. La Ab. Fara Lencinas solicita que se discierna con carácter de urgencia el sistema de apoyo de N. S. O. R. y se libre la correspondiente notificación del mismo al juzgado de niñez Juzgado de Niñez y Adolescencia y Violencia Familiar y Género en que tramita la causa “O., S. V. – O., M. E. – CONTROL DE LEGALIDAD” – Expte. Nº ° . Hace presente que las referidas actuaciones se encuentran en estado “A FALLO”.

Manifiesta que N. S. O. R. ha retomado contacto con la Sra. N. G. quien fuera la pareja del padre de N. S. O. R. durante los dos años hasta los nueve de edad de N. S. O. R., a quien reconoce como madre, y del hijo de ésta que es su hermano de crianza Sr. R. A. G. G.

---

(26) DOMINGUEZ, Andrés Gil - FAMA, María Victoria - HERRERA, Marisa. Ob. Cit., p. 5.

Que ambos viven en la ciudad de Deán Funes donde además ella tiene bienes relictos de la sucesión de sus padres.

Que se ha decidido entre N. S. O. R., la Dra. Coloccini, las personas referidas y la compareciente ampliar el sistema de apoyo, atento a que lo más beneficioso para N. S. O. R. sería tener un sistema de apoyo con personas de su conocimiento y afecto.

A tal fin se propone al Sr. R. A. G. G. con DNI N°, como el apoyo principal de N. S. O. R., manteniéndose el resto de los apoyos ofrecidos.

2. En el día de la fecha celebró audiencia con la participación de N. S. O. R. y las personas antes señaladas (N. G. y R. A. G. G.), junto con los representantes del Ministerio Público y la Oficina de Derechos Humanos y las Dras. Lencinas y Coloccini.

### Y CONSIDERANDO:

I. La situación jurídica actual de N. S. O. R. Su inadecuación. El nuevo marco legal.

Por Sentencia de fecha 16/06/2011 dictada por el 2° Juzgado de Familia de la Ciudad de San Juan se declaró la “insanía” de N. S. O. R., pero el lapso transcurrido desde la misma, así como los trascendentes cambios legislativos operados desde entonces hacen que tal resolutorio no se ajuste al ordenamiento vigente.

En efecto, la situación jurídica de N. S. O. R. debe establecerse de conformidad con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo (aprobados por ley 26.378), las normas pertinentes de la Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657 y las disposiciones de la SECCION 3ª (Restricciones a la capacidad) del Capítulo 2 (Capacidad) del TÍTULO I (Persona humana) del LIBRO I (Parte General) del Código Civil y Comercial de la Nación.

En virtud del compromiso asumido internacionalmente por la República Argentina al ratificar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo deben adoptarse *“las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica”*, asegurando *“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”* (art. 12).

Por su parte, el art. 32 del CCCN permite al juez *“restringir la capacidad para determinados actos de una persona mayor de trece 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 solo *“[p]or excepción, cuando la persona se encuentre absolutamente imposibilitada de interaccionar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo, medio o formato adecuado y el sistema de apoyos resulte ineficaz, el juez puede declarar la incapacidad y designar un curador”* (ib).

Como se advierte, en el actual diseño normativo la declaración de incapacidad tiene carácter excepcional. Solo en caso de imposibilidad absoluta de comunicación cabría la designación de un curador que suplante integralmente la voluntad de la persona.

## II. Las medidas previstas por el art. 34 del CCCN.

Si bien el trámite iniciado para la adecuación de la situación jurídica de N. S. O. R. se encuentra en trámite, no habiendo aún culminado, existiendo prueba ofrecida pendiente de producción, el art. 34 del CCCN impone al juez el deber de ordenar durante el proceso *“las medidas necesarias para garantizar los derechos personales y patrimoniales de la persona. En tal caso, la decisión debe determinar qué actos requieren la asistencia de uno o varios apoyos, y cuáles la representación de un curador”*.

Estas medidas *“deben decretarse para garantizar tanto los intereses patrimoniales como los personales del denunciado. La valoración de la concurrencia de los presupuestos propios de ellas, requiere evaluar el contenido de la denuncia y la documentación y otros elementos de juicio acompañados a la misma; las que se dicten en el curso del desarrollo del proceso computarán, también, las pruebas producidas hasta ese momento”* (TOBIAS José W, coment. art. 34, en ALTERINI [dir], Código Civil y Comercial: Tratado exegético, La Ley, T. I) .

## III. El estado mental de N. S. O. R. Apoyos propuestos.

En función de lo anterior, sin perjuicio de la prueba que ulteriormente se produzca cabe ponderar la ya producida en autos.

Del dictamen interdisciplinario (fs. 326/7), la prueba pericial psicológica practicada por la perito oficial psicóloga Lic. Gianina Andrea Vittore (operación de fecha 23/12/2021), la pericia de la Lic. En Trabajo Social Constanza Doffo (operación del 01/07/2021) y el informe del médico psiquiatra de fecha 04/03/2022 (adjunto a la presentación *“CUMPLIMENTA”* de fecha 08/03/2022), asimismo, de lo que se pudo constatar el Tribunal en las diversas entrevistas mantenidas con N. S. O. R. ( 07/04/2021,10/09/2021, 18/02/2022 y en el día de la fecha), surge que N. S. O. R. en modo alguno se encuentra en la hipótesis del último párrafo del art. 32 del CCCN, esto es: absolutamente imposibilitada de interactuar con su entorno y expresar su voluntad por cualquier modo, medio o formato adecuado sin que un sistema de apoyos resulte eficaz.

Por el contrario, puede interactuar con el entorno y expresar su voluntad.

De este modo correspondería, en todo caso, restringir la capacidad para determinados actos y en relación con ellos *“designar el o los apoyos necesarios (...) especificando las funciones con los ajustes razonables en función de las necesidades y circunstancias de la persona.”* (art. 32, ib.).

A tal respecto, cabe tener en cuenta el diagnóstico de retraso mental leve, juicio disminuido, memoria e inteligencia deterioradas, modalidad vincular inmadura, pero vigil, conectada de modo adecuado al medio, orientada en tiempo y espacio, atención conservada, lecto-escritura lograda, posibilidad de cálculos matemático simples.

Ello así, las dificultades que padece pueden ser suplidas con un sistema de apoyo eficaz.

A tal efecto se propone a R. A. G. G., DNI , hijo de la Sra. N. G., quien estuvo vinculada afectivamente con el Sr. M. O., padre de N. S. O. R.

La Sra. N. G. participó en la crianza de N. S. O. R. desde los 2 a los 9 años de edad, hasta que culminó el vínculo con su padre. Es referida por N. S. O. R. como su mamá y el Sr. R. A. G. G., hijo de aquélla, como su *“hermano del corazón”*.

Según resulta de los informes acompañados, así como los requeridos, carece de antecedentes penales, no se encuentra inscripto como deudor alimentario moroso, no registra

procesos concursales ni falenciales. De la consulta efectuada en el Sistema de Administración de Causas Multifuero no surge la existencia de procesos en su contra.

El Sr. R. A. G. G. expresó que sus ingresos provienen del alquiler de propiedades, entre ellos un condominio en el predio de 33 has. respecto del cual su madre se encuentra tramitando un proceso de usucapión. Acompañó en prueba de ello, a modo ejemplificativo, contratos de locación suscriptos.

En la central de deudores del BCRA se puede comprobar una situación de cumplimiento regular de sus obligaciones (situación 1) con consumos promedio en Tarjeta Naranja S.A. de \$ 80.000 en los últimos seis meses. No existen registros de cheques rechazados.

A su vez, en la **audiencia celebrada el día de hoy** el Sr. R. A. G. G. expresó su plena decisión de proponerse como su apoyo, comprometiéndose a realizar todas las funciones que faciliten a N. S. O. R. la toma de decisiones para dirigir su persona, administrar sus bienes y celebrar actos jurídicos en general. N. G., manifestó tener experiencia como asistente terapéutico y se compromete a colaborar con su hijo, quien se crio con N. S. O. R., en todo lo que sea necesario para el bienestar de N. S. O. R. y sus hijas.

En la misma oportunidad el Sr. R. A. G. G. hace saber que, junto con su madre, posee un predio de 33 hectáreas en Deán Funes en donde se encuentran emplazadas sus viviendas. Refiere, que en el término de un año aproximadamente, concluiría la construcción de la vivienda (baño y otras instalaciones) para que N. S. O. R. junto con sus hijas y sus mascotas puedan instalarse allí. Sin perjuicio de ello, en el ínterin, se alquilaría a la misma otro inmueble para que resida con sus hijas y sus mascotas en la Ciudad de Deán Funes.

Asimismo, expone que su fuente de ingresos proviene de rentas que percibe por alquileres de diversas propiedades. Acompaña al efecto, a requerimiento del Tribunal, copia de algunos de los contratos celebrados.

La Dra. Lencinas, hace presente que visitó el predio, pudiendo constatar las comodidades con las que cuenta y que es un lugar muy conveniente para el desarrollo de la vida de N. S. O. R. con sus hijas (vida campestre, contacto con animales, etc.)

R. A. G. G. deja constancia de que contratará a una persona (niñera) que acompañe y asista a N. S. O. R. diariamente con el cuidado y crianza de las hijas, sin perjuicio de las demás medidas providencias que fuere menester.

Asimismo, N. G. manifiesta que se compromete a una estrecha colaboración en las necesidades cotidianas de N. S. O. R. y sus hijas, en su proceso revinculación con ellas, a apoyarla plenamente en el ejercicio de su maternidad.

La Dra. Lencinas se compromete a acompañar y continuar ejerciendo su rol en lo que respecta al asesoramiento letrado y representación jurídica de N. S. O. R. y su apoyo.

De igual manera, la Dra. Coloccini manifestó su compromiso en prestar colaboración en lo que refiere a la revinculación de N. S. O. R. con sus hijas y en el trámite por ante el Juzgado de Niñez.

Otorgada la palabra a N. S. O. R. para conocer su parecer, esta manifiesta su absoluta conformidad con que R. A. G. G. sea quien ejerza su función de apoyo y residir en Deán Funes porque, fue allí el lugar donde se crio y se siente contenida, en familia y que por eso los buscó.

En cuanto a las Ab. Fara Lencinas y María Gabriela Coloccini, la primera se viene desempeñando como apoyo provisorio y asistente letrada de N. S. O. R., demostrando desde

que fuera designada una activa y efectiva labor en procura de los derechos de su asistida como puede advertirse del simple repaso de las constancias de autos. La segunda, por su parte, a instancias de la Dra. Lencinas interviene como abogada especialista en niñez en el trámite por ante el Juzgado de Niñez y posee un extenso currículum en esta temática.

Las Auxiliares de las Asesorías del 4º, 5º y 9º Turno, intervinientes en la audiencia por la participación que a ellas compete, siguiendo expresas instrucciones de las titulares de aquéllas ninguna objeción han formulado en relación con los propuestos.

Con base en todos estos elementos cabe concluir que las personas antes mencionadas resultan plenamente idóneas para diseñar un sistema de apoyo eficaz para N. S. O. R.

#### **I. Actos que se restringen. Sistema de protección, apoyo y representación.**

En función de la situación analizada precedentemente, a efectos del art. 34 del CCCN se establece:

a. Actos de contenido no patrimonial.

##### **i. *Derechos personalísimos y sobre el propio cuerpo, atención médica y otros actos.***

Se limita su capacidad, para disponer por sí de sus derechos personalísimos y del propio cuerpo en los casos que la ley, la moral o las buenas costumbres lo permiten (art. 55 y 56, CCCN), para consentir su participación investigaciones médicas (art. 58, CCCN) o la captación de su imagen o voz (art. 53 ib.). Toda decisión a este respecto deberá contar con la anuencia del Sr. R. A. G. G.

Para contraer matrimonio deberá mediar previa dispensa judicial en los términos del art. 405 del CCCN.

Se restringe su capacidad para ser testigo en instrumentos públicos, sin posibilidad de suplencia debido a la naturaleza de estos.

Se restringe la capacidad para tomar por sí solas decisiones respecto de la atención médica, tratamientos sean invasivos o no, o que comprometan su estado de salud o ponga en riesgo la integridad o la vida, así como para participar en investigaciones médicas, para lo cual deberá contar con el asentimiento del Sr. R. A. G. G.

En caso de discrepancias entre éste y la interesada sobre la realización o no de determinado acto médico, o negativa de ambos y de entender el médico o equipo médico tratante la necesidad de su realización para el mejoramiento de su salud o que de su omisión surja riesgo cierto de mal grave para la vida o la salud, deberá resolverse judicialmente sobre la base de la opinión médica respecto de las consecuencias de la realización o no del acto médico.

Sin perjuicio de ello, en razón del consumo problemático de sustancias psicoactivas se establece como medida de protección, independientemente de la voluntad de N. S. O. R. a tal respecto, la urgente iniciación de un tratamiento integral para la superación de la adicción, a cuyo fin el Sr. R. A. G. G. deberá adoptar las medidas que fueren menester a tal respecto.

Para los que impliquen la pérdida de un sentido, de un órgano, de un miembro o del uso de un órgano o miembro, de la palabra o de la capacidad de engendrar o concebir, «ligadura de trompas de Falopio» (ley 26.130), actos experimentales o que conlleven riesgos extraordinarios, será menester autorización judicial.

Se limita en los términos del art. 9º de la ley 27.610 la capacidad para decidir en orden a la interrupción voluntaria del embarazo y se establece como salvaguardia a tal efecto la necesaria intervención del Ministerio Público y autorización judicial.

En caso de encontrarse absolutamente imposibilitada para expresar su voluntad al tiempo de la atención médica, en situación de emergencia con riesgo cierto e inminente de un mal grave para su vida o su salud, el apoyo puede otorgar el consentimiento para la atención médica que fuere menester o, en su defecto, el conviviente, pariente o allegado que la acompañe, o, en ausencia de todos ellos el médico, si su actuación es urgente y tiene por objeto evitar un mal grave al paciente (art. 59, CCCN).

Para la internación por razones de salud mental deberá procederse de conformidad con las disposiciones del art. 41 del CCCN y de la ley 26.657.

### **ii. Residencia y traslados.**

N. S. O. R. deberá residir en lugar que permita la supervisión por parte del Sr. R. A. G. G., quien podrá, en consecuencia, oponerse a todo cambio de domicilio o residencia que impida dicho cuidado.

Para los traslados fuera de su domicilio deberá contar con la anuencia del mismo. Para la salida del país deberá contar con autorización expresa por escrito de aquél.

### **iii. Responsabilidad parental.**

En lo que respecta al ejercicio de la responsabilidad parental el art. 702 del CCCN señala: *“El ejercicio de la responsabilidad parental queda suspendido mientras dure: (...) c) La declaración por sentencia firme de la limitación de la capacidad por razones graves de salud mental que impiden al progenitor dicho ejercicio”*.

Es muy importante tener presente que *“[l]a situación de dificultad o imposibilidad de ejercicio de la responsabilidad, en el caso de una persona con discapacidad, nunca puede habilitar como su efecto inmediato, la privación de la responsabilidad a su respecto, siendo la consecuencia prevista – en caso de imposibilidad de ejercicio de esta función concreta – la suspensión. Ello así, pues la causa que imposibilita un adecuado ejercicio de la función no guarda conexión con actitudes o conductas desarrolladas por el progenitor en perjuicio del hijo, sino simplemente en una imposibilidad fáctica de ejercicio, en razón de las propias limitaciones dadas por la condición de salud del progenitor y que le impiden el ejercicio del rol parental en tal medida”* (STAROPOLI, María del Carmen, coment. al art. 140 en Barreira Delfino Eduardo A., López Mesa Marcelo. (2020). Código Civil y Comercial, t. 2B. (1ª Edición). Hammurabi, pg. 382.

En esta senda, como ya se señaló, la sentencia de fecha 16/06/2011 que declaró la “insanía” de N. S. O. R. no se ajusta al ordenamiento actualmente vigente, de modo que ella, en modo alguno, puede implicar la consecuencia prevista en el art. 702 antes referida.

Así las cosas, *“esta cuestión debe analizarse en el marco de la regulación establecida en los arts. 31 a 47 CCyC, ya que se diseñó un esquema en el cual, entre otras cosas, las restricciones a la capacidad se gradúan a la situación específica de cada caso, y el art. 38 CCyC impone al juez la obligación de establecer específicamente en su sentencia la extensión y alcance de la restricción a la capacidad y especificar las funciones y actos que se limitan, entre ellas, las atinentes a la responsabilidad parental”* (PELLEGRINI, María Victoria, comentario al art. 702 en Caramelo Gustavo; Picasso, Sebastián; Herrera, Marisa (dirs.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, 1a ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Infojus, 2015, pg. 555).

*“La sentencia debe expresar el grado de afectación del ejercicio de la capacidad jurídica, determinando los actos que la persona no puede realizar por sí (art. 38, CCCN)11. Por ello, la sentencia, en el supuesto de ejercicio de la responsabilidad parental, debe expresar cuándo resulta limitado el ejercicio por la persona. Si la sentencia de restricción de la capacidad (arts. 37, 38 y cons., CCCN), nada dice, no podrá entenderse que se encuentre limitada la capacidad por razones graves de salud*

*mental que impidan al progenitor el ejercicio de esa responsabilidad parental. El principio es la plena capacidad civil en este aspecto (art. 23, CDPD)". (LLOVERAS, Nora, comentario al art. 703 en Bueres Alberto J. (2016). Código Civil y Comercial, t. 2. (1ª Edición). Hammurabi, pg. 900).*

A tal efecto, resulta cardinal para la cuestión, lo puntualizado por nuestro máximo tribunal nacional: es un **"derecho deber natural de los padres... tener consigo al hijo y a criarlo, alimentarlo y educarlo conforme a su condición y fortuna"** (CSJN, 02/08/2005, S. 1801. XXXVIII, S., C. s/ adopción, Fallos 328: 2870), -hoy reconocido en el art. 658 del CCCN-, sin que pueda gravitar en ello la sola circunstancia de que *"en otro ambiente, pueda tener mejores medios o posibilidades que los que le pueden brindar sus progenitores para desarrollarse adecuada y felizmente"* (CSJN, ib.).

Asimismo, no puede desconocer la grave obligación impuesta por el art. 23 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: **"2. Los Estados Parte garantizarán los derechos y obligaciones de las personas con discapacidad en lo que respecta a la custodia, la tutela, la guarda, la adopción de niños o instituciones similares, cuando esos conceptos se recojan en la legislación nacional; en todos los casos se velará al máximo por el interés superior del niño. Los Estados Parte prestarán la asistencia apropiada a las personas con discapacidad para el desempeño de sus responsabilidades en la crianza de los hijos (...). 4. (...). En ningún caso se separará a un menor de sus padres en razón de una discapacidad del menor, de ambos padres o de uno de ellos"**.

A su vez, según el art. 140 del CPC, *"el curador de la persona incapaz es tutor de los hijos menores de éste"*, respecto de lo cual, se ha dicho, con razón, que resulta *"razonable que quien o quienes son designados para representar a la persona declarada incapaz en la generalidad de los actos de la vida civil, lo haga también específicamente en los concernientes a la responsabilidad parental (...). En la designación del curador debe tenerse en cuenta entonces que, de existir hijos menores del declarado incapaz, sus funciones se extenderán a la tutela de ellos y éste sería un elemento más que puede gravitar en la valoración de la idoneidad del candidato"* (PAGANO, Luz, coment. art. 140 en Bueres Alberto J. (2016). Código Civil y Comercial, t. 1A. (1ª Edición). Hammurabi, pg. 632). Si bien la situación de N. S. O. R. no engasta estrictamente en tal supuesto, tal previsión con los *"ajustes razonables"*, esto es, con *"las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas ... para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales"* (Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) constituye una fructífera guía para la solución de la cuestión.

Tal será, pues, el prisma desde el que debe evaluarse la situación de N. S. O. R. a tal respecto. Ingresando a ello, se observa que el examen interdisciplinario practicado (fs. 326/8) señala que N. S. O. R. *"no se encuentra en condiciones de hacerse cargo del cuidado de terceros"* (valoración psiquiátrica), *"no se encuentra en condiciones de ejercer el rol materno de manera autónoma"* (valoración psicológica), *"presenta dificultades para ejercer el rol materno de manera autónoma"* (valoración social).

Ahora bien, se debe advertir que una cosa es *"presentar dificultades"*, como señala la valoración social y otra es *"no estar en condiciones"* como expresan las valoraciones psicológicas y psiquiátricas.

Por otro lado, tal examen se realizó el 11/08/2020 y en un contexto muy diferente al que hoy se encuentra N. S. O. R., lo que hace que, al menos, en el punto, no pueda aplicarse a la situación actual. En efecto, a la época del mismo, la persona encargada de su cuidado era su hermano M. O., respecto de quien el propio informe da cuenta del vínculo conflictivo

y situaciones de violencia, lo que implicó que este Tribunal dispusiera su separación de tal función por decreto de fecha 08/04/2021.

A partir de ello, la Ab. Fara Lencinas pasó a desempeñar la función de apoyo de N. S. O. R., con lo que su situación cambió radicalmente. Prueba de ello es si se compara la situación socioambiental que da cuenta la presentación de fecha 23/04/2021 efectuada por su hermano ex curador (desorden, falta de higiene) con la que resulta de la pericia de la Lic. En Trabajo Social Constanza Doffo (cfr. operación del 01/07/2021).

A ello se suma el hecho de haber podido reestablecer recientemente contacto con N. G. su “mamá del corazón” y con R. A. G. G., su “hermano de crianza”, su “hermano del corazón”, dispuesto él con la ayuda de su madre desempeñar formalmente la función de apoyo, residiendo, a tal fin, en la ciudad de Deán Funes bajo su cuidado y asistencia, N. S. O. R. y sus hijas.

Ello así, la intervención y asistencia de estas personas se presenta como un recurso con aptitud suficiente para facilitar a N. S. O. R. la toma de decisiones, así como para promover su autonomía y facilitar su comunicación, comprensión y manifestación de su voluntad para el ejercicio de sus derechos, entre ellos, los relativos a su responsabilidad parental.

Asimismo, se comparte plenamente lo indicado por la Oficina de Derechos Humanos del Poder Judicial:

*“En el caso que nos ocupa y si bien los sucesivos informes realizados por los expertos, destacaba las dificultades de N. S. O. R. para la ejecución de actividades de mayor complejidad de lo básico y cotidiano, así como su imposibilidad de advertir las “implicancias del rol materno”, entendemos que debe tenerse especialmente en cuenta lo manifestado por N. S. O. R. en la audiencia del día de la fecha, así como el compromiso de su sistema de apoyo propuesto.*

*N. S. O. R. manifestó que quiere vivir en Deán Funes y que los Sres. N. G. y R. A. G. G. son como su “mamá y hermano del corazón”. Por su parte N. G. y R. A. G. G. conocen las dificultades, entendiendo que necesita colaboración para realizar varias actividades y en especial orientación para poder sostener el cuidado de sus hijas S. V. y M. E. Proponen asimismo alternativas superadoras para que pueda realizarlo. Se entiende que esta nueva situación de acompañamiento por su “familia del corazón” permitirán a N. S. O. R. potencializar sus capacidades, lo que debe tenerse especialmente en cuenta al momento de decidir sobre las capacidades que conserva.*

*Merece una especial consideración lo ocurrido en los autos “EXPEDIENTE SAC: 9187942 – O., S. V. – O., M. E. - CONTROL DE LEGALIDAD (LEY 9944 - ART. 56)”. Resulta ineludible advertir las diferentes aristas que presentan la causa tramitada en el fuero de niñez y la que debe resolverse en el caso de marras, respecto a la limitación a la capacidad de N. S. O. R. En estas circunstancias al poder judicial le toca la difícil tarea de brindar una respuesta que garantice, no sólo los derechos de las niñas S. V. y M. E., sino también los de su madre, quien es una persona en situación de vulnerabilidad, por su discapacidad, ser víctima de violencia de género y por una difícil historia personal. La realidad planteada es sumamente compleja, y nos compele a reflexionar sobre los derechos de los progenitores con discapacidad, advirtiendo que, la promoción y protección de aquellos conlleva indisolublemente a la protección de los derechos de los hijos.*

*Específicamente en el marco del procedo de limitación a la capacidad, corresponde a SS, la toma de medidas para la protección de la persona de N. S. O. R. Es de destacar el esfuerzo y compromiso por parte de la Dra. Lencina de alternativas que permitan retirar la barrera que la propia historia vital N. S. O. R. (persona con discapacidad, que perdió a sus padres, con problemas de consumo y víctima de violencia) impidió que pueda cuidar sus hijas desde su nacimiento. Todo ello llevó a que*

*encuentre la alternativa planteada en la audiencia del día de la fecha, en la que todos los intervinientes entendimos que debe tenerse en cuenta, al momento de decidirse sobre sus las capacidades conservadas por N. S. O. R. Se entiende de particular relevancia que la resolución que de dicte en el fuero civil se pronuncie sobre la capacidad de N. S. O. R. para poder solicitar la vinculación sus hijas (en los términos expresados por el Dr. Hugo Fernando Conterno en el expediente tramitado en el fuero de niñez) y el ejercicio del rol materno dentro de las limitaciones de N. S. O. R., con sus apoyos y siempre desde el nuevo paradigma normativo que impone la Convención de "Belém do Pará", la Ley Nac. Nº 26.845 y el Modelo Social de la Discapacidad" (Comunicación por correo electrónico recibida en la fecha, cfr. certificado que antecede a la presente resolución).*

Es así que, en función de todo lo expuesto corresponde **NO SUSPENDER EL EJERCICIO DE LA RESPONSABILIDAD PARENTAL DE N. S. O. R. RESPECTO DE SUS HIJAS MENORES DE EDAD** el que ejercerá con el apoyo del Sr. R. A. G. G. quien actuará para facilitar a N. S. O. R. la toma de decisiones, así como promover su autonomía y facilitar su comunicación, comprensión y manifestación de su voluntad para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones derivados de aquélla responsabilidad.

Toda decisión de N. S. O. R. relativa al ejercicio de tal derecho-deber deberá contar con el necesario asentimiento de aquél y, en caso de discrepancia, decidirse judicialmente.

También dicha figura de apoyo podrá, en caso de delegación por parte de N. S. O. R. o, en el supuesto de omisión por parte de ella, adoptar las medidas para protección a la persona y bienes de las niñas de conformidad con los arts. 117 y ss. CCCN.

Sin perjuicio de ello, la Ab. María Gabriela Coloccini actuará conjuntamente con el Sr. R. A. G. G. como figura de apoyo de N. S. O. R. en el proceso en trámite por ante el Juzgado de Niñez procurando la facilitación de la toma de decisiones, así como la promoción de su autonomía y facilitar su comunicación, comprensión y manifestación de su voluntad para el ejercicio de sus derechos, incluso ejerciendo su patrocinio letrado, debiendo, sin perjuicio de ello, toda decisión contar con la anuencia del Sr. R. A. G. G.

#### **iv. Derechos políticos.**

El art. 29 de Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad dispone: *"Los Estados Partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con las demás y se comprometerán a: a) Asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública en igualdad de condiciones con las demás, directamente o a través de representantes libremente elegidos, incluidos el derecho y la posibilidad de las personas con discapacidad a votar y ser elegidas ...".*

En función de ello y teniendo en cuenta la situación concreta de la persona de aquí se trata, no se advierte razones para restringir el ejercicio de tales derechos.

#### **b. Actos de contenido patrimonial.**

En lo que respecta a los actos jurídicos de contenido patrimonial se advierte prudente la limitación de su capacidad, sin perjuicio de lo cual, cabe ponderar que los menores y muchas de las personas con capacidad restringida siempre han realizado pequeños negocios válidamente, como comprar en establecimientos comerciales, usar el transporte público, acudir a espectáculos públicos, establecimientos gastronómicos y de esparcimiento, etc... y, por lo tanto, concertando contratos aunque estos sean de poca envergadura patrimonialmente hablando (cfr. BORDA, Guillermo, Tratado de Derecho Civil Argentino, Parte General I, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1970, p. 393).

En función de ello, las facultades conservadas y aptitudes de que da cuenta las pericias rendidas, cabe limitar los actos de contenido patrimonial de modo que:

a) Aquellos cuyo objeto no exceda de la vigésima parte (1/20) de un salario mínimo vital y móvil podrán ser realizados por N. S. O. R. con el necesario asentimiento y supervisión de la persona de apoyo;

b) Para aquellos cuyo objeto exceda tal monto, la persona designada como apoyo deberá representarla.

Ello comprende expresamente la gestión y percepción de beneficios previsionales o asistenciales, así como la promoción de reclamos administrativos, acciones judiciales o intervención en procesos judiciales que fuere menester para la defensa de los derechos del representado.

A tal efecto, deberán efectuarse los trámites bancarios y ante los demás organismos pertinentes para la gestión de las cuentas de su asistida.

Todo sin perjuicio de las limitaciones de los arts. 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127 y ccs. del CCCN que serán de aplicación al ejercicio de la función de apoyo aquí dispuesta. N. S. O. R. podrá, con la anuencia de la persona de apoyo, celebrar contrato de trabajo o locación de servicios o de obra siempre que, a juicio de éste, resulte conveniente para el asistido; en cuyo caso la administración de los haberes percibidos estará a cargo de la persona de apoyo. La Dra. Fara Lencinas actuará conjuntamente con el Sr. R. A. G. G. como figura de apoyo de N. S. O. R. en lo que a estas cuestiones respecta procurando la facilitación de la toma de decisiones, así como la promoción de su autonomía y facilitar su comunicación, comprensión y manifestación de su voluntad para el ejercicio de sus derechos, incluso ejerciendo su patrocinio letrado, debiendo, sin perjuicio de ello, toda decisión contar con la anuencia del Sr. R. A. G. G.

c. Facultades de prevención.

El art. 912 del Cód. Civil establecía que *“quien por la ley o por comisión del Estado, tiene el derecho de dirigir las acciones de otro, puede impedirle por la fuerza que se dañe a sí mismo”*, en comentario a la cual se decía: *“quien ejerce la potestad y solamente quien la ejerce, podrá acudir a las autoridades, sean judiciales o de policía, emplear por sí medios disuasivos, o bien, la fuerza física. En estos últimos extremos debe actuarse con toda prudencia y moderación, para no causar algún otro daño o producir una reacción inconveniente al ejercicio futuro de la potestad, utilizando la coacción indispensable para lograr el objetivo”* (CIFUENTES, Santos, Negocio jurídico, Astrea, 2ª ed., 2004, pg. 67). Si bien tal norma no se encuentra reproducida en el CCCN, éste dedica toda una sección a la función preventiva del daño y en su art. 1710 establece: *“Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de:*

a) *evitar causar un daño no justificado;*

b) *adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño...”*.

En consecuencia, el Sr. R. A. G. G. se encuentra facultado para acudir a las autoridades, sean judiciales o de policía, a fin de evitar que su asistida se dañe a sí misma, así como, cuando no pueda tener lugar la oportuna intervención de las autoridades públicas, adoptar por sí las medidas pertinentes en los límites del art. 1718 del CCCN.

## VI. Salvaguardias.

En virtud del art. 12 de la CDPD es necesario 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”*.

A tal efecto:

Las personas designadas como apoyo deberán informar al Tribunal mensualmente durante los primeros seis (6) meses y luego trimestralmente los actos otorgados, las asistencias realizadas y las medidas adoptadas; así como rendir cuentas semestralmente de los fondos percibidos y gastos realizados y presentar, con la misma periodicidad, certificado de salud psico-física de su asistida y de sus hijas si éstas convivieran con ella. Sin perjuicio de comunicar de inmediato la ocurrencia de algún evento extraordinario.

Queda a cargo del Ministerio Público (Asesorías del 4º, 5º y 9º) el contralor del efectivo cumplimiento de lo aquí dispuesto.

Por ello, este Tribunal,

### RESUELVE:

1) Dejar sin efecto la declaración de insanía de N. S. O. R., DNI dispuesta por Sentencia de fecha 16/06/2011 dictada por el 2º Juzgado de Familia de la Ciudad de San Juan.

2) Disponer, en los términos del art. 34 del CCCN, como medida necesaria para garantizar los derechos personales y patrimoniales de N. S. O. R., DNI la limitación de su capacidad respecto de los actos señalados en el considerando V y designar para su asistencia respecto de los mismos al Sr. R. A. G. G., DNI, así como, en la medida allí señalada, a las Abogadas FARA LENCINAS y MARÍA GABRIELA COLOCCINI; con las modalidades de actuación, obligaciones y facultades allí referidas, y con cargo de lo establecido en el considerando VI.

3) Ordenar la inscripción de la presente resolución en Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, y que se tome razón en el Registro General de la Provincia, Dirección Nacional del Registro de la Propiedad del Automotor (DNRPA) y Dirección Nacional de Migraciones; a cuyo fin ofíciase.

4) Encomiéndase al Ministerio Público la notificación a la interesada de esta resolución en forma personal (sea en modo presencial o por vía remota) en leguaje claro y términos que le sean comprensibles.

5) Comunicar la presente resolución al Juzgado de Niñez y Adolescencia y Violencia Familiar y Género de 4ª Nom. – Sec. 11 así como a la Secretaría de Niñez, Adolescencia y Familia (SeNAF) de la Provincia de Córdoba; a cuyo fin: ofíciase.

6) Comunicar la presente a la Oficina de Derechos Humanos del TSJ (Acdo. Regalm. Nº 1301, serie A/2015). Protocolícese y notifíquese.

Texto Firmado digitalmente por: **MAINA Nicolás**

JUEZ/A DE 1RA. INSTANCIA Fecha: 2022/04/26