

Es necesario, entonces, resignificar a este derecho, el que “impone la exigencia de tornar efectivas las garantías constitucionales de igualdad y debido proceso que implican la tutela de los derechos para todos los habitantes, sin trabas y a resguardo de restricciones, obstáculos y menoscabos.

Hoy en día, la Justicia sigue haciendo hincapié en muchas de sus decisiones en el ámbito interno, que sumado a pruritos formales, termina dejando de lado normas que, si bien son supraestatales, forman parte también del esquema legal que es posible utilizar para solucionar los conflictos.

En este contexto, como ya lo mencionáramos, el Código Civil y Comercial en la República Argentina ha sentado las bases para la interpretación de las causas que se someten a su competencia, en los tratados internacionales y en particular en el respeto a los derechos humanos. Dentro del amplio marco de la protección de dichos derechos, se encuentran los de las personas con alta vulnerabilidad, como son: los niños, niñas y adolescentes, las personas con restricción a la capacidad mental, los discapacitados, los adultos mayores, las personas víctimas de violencia, los enfermos y los pobres, a los cuales “Las 100 Reglas de Brasilia” han tratado de amparar y custodiar de manera particular.

## PROCESO JUDICIAL CON PERSPECTIVA DE VULNERABILIDAD

### TRIAL PROCESS WITH VULNERABILITY PERSPECTIVE

Laura Alesso<sup>1</sup> y María Guadalupe Neder<sup>2</sup>

*Fecha de recepción: 28/10/2017*

*Fecha de aceptación: 09/11/2017*

#### RESUMEN

Uno de los grandes desafíos del servicio de justicia es el de garantizar por medio de sus operadores, la promoción de medidas necesarias a los fines de favorecer el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad. El auto que a continuación se comenta, es una manifestación de ello.

De esta manera, así como en los supuestos de violencia contra la mujer por cuestiones de género, el juez tiene la obligación legal de valorar la prueba con perspectiva de género; o de similar manera, en casos de derechos del consumidor, el de resolver a la luz de la regla “in dubio pro consumidor”; o el “in dubio pro trabajador” en derecho laboral; en el caso que se comenta veremos cómo puede aceptarse simplificaciones de procesos y flexibilizaciones en las formas en los que estén involucradas personas con discapacidad o problemas de salud, a través de la tarea de los jueces de fallar con perspectiva de vulnerabilidad sin perder de vista, claro está, las reglas del debido proceso<sup>3</sup>.

#### ABSTRACT

One of the great challenges of the justice service is to guarantee, through its judicial agents, the promotion of necessary actions in order to stimulate the access to justice for people in conditions of vulnerability. The case-law that is commented next, is a

<sup>1</sup> Abogada (Universidad Nacional de Córdoba); Auxiliar del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba; Maestranda de Derecho Procesal (Universidad Siglo 21); Miembro de FUNDEPS - <http://www.fundeps.org>. Correo electrónico: mlauraalesso@gmail.com.

<sup>2</sup> Abogada (Universidad Nacional de Córdoba); Auxiliar del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba; Maestranda de Derecho Procesal (Universidad Siglo 21); Adscripta de la cátedra de Derecho de Familia y Sucesiones (Universidad Católica de Córdoba). Correo electrónico: mariaguadalupepender@gmail.com.

<sup>3</sup> Sentencia de la Cámara Quinta de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba, en autos “A.L.E. - Demanda de limitación de capacidad”.

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.

Así las cosas, debemos partir de la premisa que el llamado “acceso a la justicia” no se consuma con el sólo ingreso de la causa al poder judicial, sino con una respuesta rápida y eficiente por parte de dicho poder, que como decimos solucione a ese ciudadano las falencias que el sistema les genera; y que obviamente garantice la “tutela efectiva de ese derecho que ha sido vulnerado”.

A través de estas Reglas de Brasilia, surgen una serie de recomendaciones originadas del debate en foros conformados por los propios jueces. Es cierto que no se trata en sentido estricto de una norma elaborada por un órgano legislativo, en la República Argentina estas recomendaciones han sido receptadas con posterioridad en la Acordada N° 5/2009 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Si bien esto podría provocar alguna controversia respecto de su operatividad, incluso su articulación con normas en sentido formal, en tanto que

.....

manifestation of it.

Thus, as in assumptions of violence against women due to gender issues, the judge is legally obliged to assess the evidence from a gender perspective; or similarly, in cases of consumer rights, the obligation to decide under the rule of “in dubio pro consumidor”; or the “in dubio pro trabajador” rule in employee law; based on this case, we will see how simplifications of the process and flexibility in formalities can be accepted when people with disabilities or diseases are involved, through the judges’ task to decide with a perspective of vulnerability but also applying the rules of due-process.

Palabras Claves: Derecho a la Salud, Proceso Judicial, Personas con discapacidad, Perspectiva de Vulnerabilidad, Excesivo formalismo

Key Words: Health’s rights, Trial Process, Vulnerable people, Vulnerability perspective, Formal excess

## I. Introducción: la constitucionalización del derecho

Asistimos, en los tiempos que corren a un cambio de paradigma, a razón del impacto en el derecho argentino de la jerarquización constitucional de varios tratados internacionales de derechos humanos. Es a partir de la reforma constitucional del año 1994, que se han adoptado una abundante cantidad de normas inclusivas e igualitarias reconociendo derechos sociales, económicos, culturales, civiles y políticos con especial énfasis en las personas con alta vulnerabilidad.

En este contexto, del “estado constitucional de derecho”<sup>4</sup>, ha tenido lugar la reforma de nuestro Código Civil y Comercial que traduce y detalla la racionalidad de la constitución en el derecho privado, exigiendo a los jueces juzgar -en consonancia con el cambio de paradigma aludido- no solo a luz de la mentada constitución, sino también de las convenciones internacionales del que el país es parte, en particular en el respeto de los derechos humanos, sentando las bases para la interpretación de las causas -“diálogo de fuentes”- para buscar su sentido y valor, para obtener su expresión precisa y eficaz en el tratamiento de las relaciones jurídicas y concretar una tutela judicial efectiva.

El sistema judicial debe configurarse como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas, en especial de las que se encuentran en condiciones de vulnerabilidad por los mayores obstáculos que se le presentan para acceder a la justicia

<sup>4</sup> FERRAJOLI, Luigi (2006): Derechos y garantías. La ley del más débil. Trotta, Madrid.

el documento incluye directivas para los poderes ejecutivo y legislativo; no hay duda que son “reglas interpretativas” que encierran valores que el juez debe meritar al momento de resolver.

En este contexto, la concepción que inspira la elaboración de las Reglas de Brasilia radica en que el sistema judicial se debe configurar como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Se asume que la dificultad para garantizar la eficacia de los derechos afecta con carácter general a todos los ámbitos de la sociedad, sin embargo tal situación es aún mayor cuando se trata de personas en condición de vulnerabilidad en la medida que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio.

En cuanto a su objetivo, las Reglas de Brasilia no se limitan a establecer unas bases de reflexión sobre los problemas de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sino que también recogen líneas de actuación y recomendaciones para los órganos públicos y para el trabajo cotidiano de quienes prestan sus servicios en el funcionamiento del sistema judicial; para garantizar un trato adecuado a sus circunstancias particulares y las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas y los grupos vulnerables, sin discriminación alguna, que permitan el pleno goce de los servicios del sistema judicial.

---

como, asimismo, por la posición en desventaja dentro del proceso judicial que deben enfrentar en atención al resto. En este contexto, resulta interesante recordar las palabras dadas por la Dra. Elena Highton de Nolasco, en el discurso de presentación del nuevo Código Civil, en cuanto a que *“éste es el tiempo de los vulnerables”*<sup>5</sup>.

Estas innovaciones textuales, han establecido los principios y los estándares para el desarrollo de varias líneas de precedentes en función de los cuales los tribunales han definido fragmentos del derecho a la salud de grupos vulnerables como los niños, las personas con discapacidad, personas con enfermedades graves, etc.

Se comentara así, un fallo reciente de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de 5ª Nom. de la ciudad de Córdoba, en la que el tribunal concluyó que los jueces en estas causas deben resolver con *“perspectivas de vulnerabilidad”* aceptando *“simplificaciones de los procesos y flexibilizaciones en las formas en los que estén involucradas personas con discapacidad, dando prioridad a estos casos para evitar dilaciones”*<sup>6</sup>.

## **II. Análisis de los hechos del caso “A., L.E. - Demanda de Limitación de capacidad”**

El padre de una persona que se encontraba en estado vegetativo solicitó ser nombrado curador provisorio. Efectuada tal designación, con posterioridad, solicitan se lo declare incapaz de conformidad con el art. 32 y ss. del Código Civil y Comercial de la Nación y se designe curador tanto a su progenitor como a su conviviente para que actúen en forma conjunta o indistinta. Asimismo, solicitaron que a los fines de contar con dinero suficiente para iniciar los tratamientos de rehabilitación neurológica por parte del beneficiario de la medida, se conceda autorización especial al curador provisional (padre del presunto incapaz) a los fines de contar con facultades suficientes para realizar un acuerdo transaccional en el juicio de daños y perjuicios que se lleva a cabo por el accidente de tránsito que lo llevó a aquel estado.

El Tribunal frente a tal pedido resuelve: con relación a la declaración de limitación a la capacidad, que la parte ocurra por la vía que corresponda; rechazando consecuentemente la autorización para realizar un acuerdo transaccional, utilizando como argumento que la misma excede el marco del proceso de nombramiento de curador provisional. A raíz de este decisorio, la parte plantea el recurso de reposición con apelación en subsidio.

---

<sup>5</sup> Discurso del 07/4/2015 en el acto realizado en la CSJN por la implementación y entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

<sup>6</sup> Cámara 5ta de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba: “A.L.E. - Demanda de Limitación de capacidad”

Las Reglas de Brasilia insisten en varias oportunidades en la necesidad de tomar medidas procesales acordes al objetivo de acceso real a la justicia y la consigna fundamental es que nadie debe ser privado o sesgado en el ejercicio pleno de sus garantías en juicio por razón de edad, género, estado físico o mental, así como tampoco por circunstancias sociales, económicas, étnicas o culturales.

Si bien no hay dudas que lo ideal sería la existencia de normas internas que sancionen expresamente estas reglas o recomendaciones, hasta que ello suceda debemos velar para que los procedimientos y requisitos, deban adecuarse, de manera de no constituir un impedimento para el acceso a la justicia.

En tal línea, pueden aceptarse simplificaciones de procesos y flexibilizaciones en las formas en los que estén involucradas personas con discapacidad, dando prioridad a estos casos para evitar dilaciones. Ello debe implicar también una sensibilización de los funcionarios judiciales y magistrados, a los fines que en sus resoluciones se tenga una “perspectiva de vulnerabilidad”, sin que signifique una pérdida de certeza respecto del debido proceso. En sentido similar cabe mencionar lo dispuesto en la ley provincial N° 10401 en el artículo 3 inciso e) donde se establece como pautas mínimas que debe garantizarse a las mujeres víctimas por cuestiones de género “la

El Juez de la causa, en esta oportunidad, revoca parcialmente el decreto impugnado y hace lugar a la demanda de limitación a la capacidad, pero rechaza el pedido de autorización fundado que la recurrente no se ha agraviado expresamente en cuanto a esa parte del proveído, concediendo al efecto el recurso de apelación interpuesto.

### **III. Análisis de la resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Quinta Nominación**

Apelada la resolución judicial, intervino la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Quinta Nominación, la que resolvió hacer lugar al recurso y en consecuencia revocar el decreto repuesto en su parte pertinente, debiendo el juez preveniente otorgar la autorización judicial requerida.

Para así decidir, la Cámara argumentó lo siguiente:

*“En primer lugar, estimo necesario realizar algunas consideraciones sobre el perfil del juez para resolver en las causas donde se encuentran implicados reclamos o derechos de justiciables en estado de vulnerabilidad”.<sup>7</sup>*

Tras destacar el cambio de paradigma producido por la incorporación de tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), con relación al deber de los jueces de juzgar a la luz del control de constitucionalidad y de convencionalidad, advirtió que:

*“Hoy en día la justicia sigue haciendo hincapié en muchas de sus decisiones en el ámbito interno, que sumado a pruritos formales, termina dejando de lado normas que si bien son supraestatales, forman parte del esquema legal que es posible utilizar para resolver conflictos”.<sup>8</sup>*

En este contexto, destacó que el Estado Argentino, a través de la Acordada n.º 5/2009 de la CSJN, adhirió a las recomendaciones de Las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad que amparan y custodian de manera particular las personas con alta vulnerabilidad, como son: niños, niñas, adolescentes, personas con restricción a la capacidad mental, discapacitados, adultos mayores, víctimas de violencia, enfermos, pobres, entre otras.

Parte de la premisa que el acceso a la justicia,

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> Idem.

amplitud probatoria y la obligación del juez de valorar la prueba con perspectiva de género...”. De manera similar en materia de derechos de los consumidores tenemos la regla “in dubio pro consumidor” o el “in dubio pro trabajador” en el derecho laboral.

Un fallo que constituye una aplicación directa de las Reglas de Brasilia, anteriormente citadas y que abre un debate controversial, es el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que admitió un recurso extraordinario a pesar de las carencias que tenía en cuanto a su formalidad y argumentación (“Q. V. c. / IOSPER s. / Su presentación” Corte Suprema de Justicia de la Nación, 23/2/2012). En el mismo el máximo tribunal expresó que en este caso se justificaba el apartamiento del excesivo ritualismo, porque se hallaban comprometidos derechos constitucionales como la vida y la salud.

Sentadas estas premisas nos abocaremos al caso particular de esta causa, para lo cual debemos realizar un repaso de los acontecimientos.

A.-Con fecha 30 mayo del 2017 el Sr. R.R. A., solicita se lo nombre curador provisorio con facultades de representación de su hijo L. E. A., quien tras haber sufrido un accidente se encuentra en estado vegetativo desde el

.....

*“...no se consuma con el sólo ingreso de la causa al poder judicial, sino con una respuesta rápida y eficiente por parte de dicho poder, que solucione a ese ciudadano las falencias que el sistema les genera -el resaltado nos pertenece-; y que obviamente garantice la “tutela efectiva de ese derecho que ha sido vulnerado”<sup>9</sup>.*

La Cámara recalca que las reglas se constituyen como “reglas interpretativas que encierran valores que el juez debe merituar al momento de resolver una causa”; la que tienen como fin:

*“...configurar al sistema judicial como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad, ya que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio”<sup>10</sup>.*

En consecuencia, advierte que las Reglas insisten en tomar medidas procesales acordes al objetivo de acceso real a la justicia y en esta línea pueden “aceptarse simplificaciones de procesos y flexibilizaciones en las formas en los que estén involucradas personas con discapacidad dando prioridad a estos casos para evitar dilaciones”<sup>11</sup>.

Por último, subraya que

*“debe implicar también una sensibilización de los funcionarios judiciales y magistrados, a los fines de que en sus resoluciones se tenga una “perspectiva de vulnerabilidad” sin que signifique una pérdida de certeza respecto del debido proceso”<sup>12</sup>.*

Particularidades de la causa

La Cámara sostuvo que el agravio central del recurrente se reduce al rechazo del pedido de autorización judicial al curador provisorio para que realice a nombre de su representado la transacción en el juicio de daños y perjuicios y que si bien por un lineamiento técnico y formal le asistiría razón al juez de grado, haciendo una interpretación sistémica, implicaría una denegación de justicia y una desprotección para quien se encuentra en un doble estado de vulnerabilidad frente a su estado delicado de salud y teniendo en trámite un pedido de restricción a la capacidad.

La Cámara acuña de esta manera un especial concepto, al señalar que los jueces deben resolver estos asuntos aplicando la “*perspectiva de vulnerabilidad*”, evitando caer en un excesivo ritualismo, afirmando que:

---

<sup>9</sup> Idem.

<sup>10</sup> Idem.

<sup>11</sup> Idem.

<sup>12</sup> Idem.

día 02.03.2017, a lo que se imprime trámite por decreto de fecha 05.05.2017 (fs.21) y habiendo prestado consentimiento la conviviente del Sr. L. E. A., y también la Asesora Letrada del Tercer Turno a fs. 23, se procede a dicha designación por Auto N° 291 de fecha 12 de junio del 2017 (fs.25/26 vta.). Dicho cargo es aceptado por acta de fecha 13 de junio del mismo año.

B.-Posteriormente a fs. 52/55 vta con fecha 31.07.17 comparecen los Sres. R.R.A., y la Sra. M.M.G. y solicitan se declare incapaz al Sr. L.E.A., de conformidad al art. 32 y ss del Código Civil y se designe curadores a ambos para que actúen en forma conjunta o indistinta. Asimismo, en dicho escrito solicita que a los fines de contar con dinero suficiente para iniciar los tratamientos de rehabilitación neurológica por parte del beneficiario de la medida, se conceda autorización especial al curador provisional –Sr. R. Ricardo A.,- a los fines de contar facultades suficientes para realizar el acuerdo transaccional llevado a cabo en los autos caratulados “A., R.R. y otros c/ Arena, Guillermo Nicolás-Ordinario-Daños y Perj. -Accidente de tránsito” (expte 7370709) que se tramitan ante el Juzgado de Primera Instancia y 32 Nominación en lo Civil y Comercial, y cuya copia se encuentra acompañado a fs. 36/39 vta; habiéndose agregado con posterioridad el acuerdo de honorarios que

.....

“de conformidad a lo dispuesto por las normas sustanciales y procesales el juez que entiende en el juicio de limitación a la capacidad tiene el poder-deber de dictar todas las medidas necesarias –y muchas veces de oficio- a los fines de proteger la persona y los bienes del sujeto pasivo de dicha trámite con mayor razón si dicha persona se encuentra en un estado muy delicado de salud (art. 34 CCyCN)”<sup>13</sup>.

Y que asimismo, el análisis se debe centrar en las funciones o tareas del curador, “resultando claro el art. 138, CCC en cuanto establece: cuidar a la persona y los bienes del incapaz, y tratar de que recupere su salud”<sup>14</sup>; y en la urgencia del reclamo, que obliga a tomar medidas conducentes que no pueden esperar el nombramiento con carácter de definitivo. Concluyendo que es justamente,

*“la urgencia de algunos reclamos que hace que las vías procesales deban ser más expeditas y por lo tanto con escaso margen de formalidad; más aún si la necesidad surge ab initio como inmediata”*<sup>15</sup>.

#### **IV. Las 100 Reglas de Brasilia**

En el caso reseñado se aplica las denominadas 100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, como “reglas interpretativas” que encierran los valores que el juez debe merituar al momento de resolver.

Las reglas a la que alude el fallo, consisten en un documento redactado en el marco de la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana que se llevó a cabo en Brasilia durante el año 2008 y en un contexto de avances importantes en materia de derechos humanos a nivel internacional y que Federico Andreu-Guzmán y Christian Courtis las sintetizan en el reconocimiento de que “...el derecho al respeto de las garantías del debido proceso, y el derecho a la tutela judicial efectiva en caso de violación de un derecho fundamental, implican el derecho de acceso a la justicia”<sup>16</sup>, en la existencia de “...obligaciones positivas del Estado en materia de derechos humanos, destinadas a remover aquellas barreras y obstáculos de orden jurídico, social, económico y cultural que dificultan o impiden el ple-

<sup>13</sup> Idem.

<sup>14</sup> Idem.

<sup>15</sup> Idem.

<sup>16</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico - COURTIS, Christian: “Comentarios sobre las 100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”, Comisión Internacional de Juristas, Ginebra. P.52 (Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r29269.pdf>)

obra a fs. 56.

Dichas solicitudes son proveídas por el Tribunal a fs. 60 con fecha 04.08.17 y se resuelve con relación a la declaración de limitación a la capacidad que la parte ocurra por la vía que corresponda, y se rechaza la solicitud de la autorización por exceder el marco del proceso de nombramiento de curador provisional.

C.-A fs. 61/62 vta. con fecha 08.08.17 se plantea reposición con apelación en subsidio en contra del decreto de fs. 60, dictando el Tribunal el decreto de fecha 16.08.17 por el cual se revoca parcialmente el decreto impugnado y se hace lugar al trámite del pedido de limitación a la capacidad, pero se rechaza el pedido de autorización dando con fundamento que la parte no se ha agraviado expresamente respecto a dicha parte del decreto repuesto y se concede el recurso de apelación sobre dicho tema.

Revisando los agravios expresados a fs.74, la materia discutida en el presente recurso se reduce al rechazo del pedido de autorización judicial al curador provisorio para que realice a nombre de su representado la transacción en el juicio de daños y perjuicios.

En este contexto, en principio, en un lineamiento netamente técnico y formal le asistiría razón a la juez de

.....  
*no ejercicio de los derechos humanos por parte de sus titulares...”<sup>17</sup> y la creciente toma de conciencia acerca de que “...las dificultades experimentadas por las personas para acceder a la justicia y para ejercer sus derechos se deben en parte a su pertenencia a grupos sociales en situación de vulnerabilidad”<sup>18</sup>.*

Su objetivo es el de garantizar el acceso efectivo a la justicia a las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, ordenando a los servidores del sistema de justicia que otorguen a quienes se encuentre en especial situación un trato adecuado a sus circunstancias singulares; tal como se indica en la exposición de motivos, que en su parte pertinente reza:

*“El sistema judicial se debe configurar, y se está configurando, como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho”<sup>19</sup>.*

La Corte suprema de Nación ha adherido a las mismas por medio de la acordada N° 5/2009 de fecha 24 de febrero de 2009, en donde si bien no son vinculantes, ya que no poseen fuerza ley; las mismas se erigen como un medio para argumentar en una situación determinada buscando la protección de personas de alta vulnerabilidad. Se presentan entonces, como un medio, un canal, a tener presente cuando una persona en situación de vulnerabilidad pretende acceder a la justicia.

## **V. Perspectiva de vulnerabilidad en el proceso judicial**

Si bien mucho se ha escrito en cuanto a la noción de vulnerabilidad, se hace imprescindible brindar un concepto definitorio de esta condición a la que referimos, así la Regla 3 establece que:

*“se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante*

<sup>17</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico - COURTIS, Christian: Op. Cit. P.53

<sup>18</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico - COURTIS, Christian: Op. Cit. P.54

<sup>19</sup> XIV Cumbre Judicial Iberoamericana : Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, p.4 (Disponible en: <http://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/america/ReglasdeBrasilia-2008.pdf>)

primer grado, cuando en el decreto de fs. 65 rechaza el recurso de reposición contra el dictado del pedido de autorización fundado en que en forma explícita el recurrente no se habría agravado por esta parte del decreto. Ahora bien, la parte recurrente impugna en su totalidad el decreto de fs. 52, y al expresar los agravios alude que una cuestión era consecuencia de la otra, ya que le habían denegado el pedido de declaración de incapacidad del Sr. A., y en consecuencia el pedido de autorización solicitado. Considera que al haber revocado la parte pertinente del decreto de fs. 52 y al haberse impreso el trámite al pedido de restricción o limitación a la capacidad debió el juzgador expedirse sobre el pedido que era consecuencia de dicho trámite. Ello es así ya que se había resuelto que el pedido de autorización solicitada excedía el marco de la acción que hasta ese momento se había dado trámite o sea del nombramiento de curador provisional. Ergo, si con posterioridad se revoca el decreto y se imprime el trámite de limitación de capacidad,

¿le correspondía al tribunal revisar si la petición seguía excediendo el marco de la nueva acción?

Realizando una interpretación sistémica de lo sucedido, de confirmarse la parte del decreto que alude al exceso del pedido de autorización para este trámite –insisto que hoy sería el pedido de limitación a la incapacidad–

.....  
*el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico*"<sup>20</sup>. En ella se pone de resalto que *"la condición de vulnerabilidad no deriva de una cualidad de la personalidad sino de una situación social"*<sup>21</sup>.

Asimismo, y siguiendo a la clasificación adoptada en las Reglas, podrán constituir causas de vulnerabilidad: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad, entre otras. Sin embargo, la determinación concreta de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico (regla n° 4).

*"La vulnerabilidad que nos ocupa, entonces, ya no es la característica natural de la vida misma, sino las consecuencias de determinada organización jurídica, política y social que hace vulnerables a ciertos grupos sociales por encontrarse en determinadas circunstancias o por poseer determinados caracteres identitarios, provocándoles un daño, lesión o discriminación, que no son vulnerables sino que están vulnerables."*<sup>22</sup>

En este sentido, las Reglas de Brasilia procuran que el servicio de justicia promueva las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento, respecto de quienes se encuentren en tales condiciones, sea efectiva, adoptando aquellas medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad. Particularmente y en lo que aquí nos atañe, En la Sección 4 – Revisión de los Procedimientos y los requisitos procesales como forma de facilitar el acceso a la justicia prevé que las reglas de procedimiento sean revisadas para facilitar el acceso a las personas en condición de vulnerabilidad, adoptando aquellas medidas de organización y de gestión judicial que resulten conducentes a tal fin.

Dentro de esta categoría se incluyen aquellas actuaciones que afectan a la regulación del procedimiento, tanto en lo relativo a su tramitación como en relación con los requisitos exigidos para la práctica de los actos procesales.

Es dable destacar por tanto, la importancia de que el poder judicial colabore en la mejora del acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, llegando en su caso a revisar las reglas procedimentales a tal fin, evitando el exceso de formalismos,

<sup>20</sup> RIBOTTA, Silvina (2012): "Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia", en Revista Electrónica Iberoamericana Vol. 6, N° 2, Centro de Estudios de Iberoamérica, España, P. 3.

<sup>21</sup> HIRALDE, German (2015): "El Proceso en 'el tiempo de los vulnerables'", en Civil Procedure Review, v.6, n.3: 105-128, sept.-dec., 2015 ISSN 2191-1339, p.109 – [www.civilprocedurereview.com](http://www.civilprocedurereview.com)

<sup>22</sup> RIBOTTA, Silvina (2012): Op.Cit., P. 8.



implicaría en definitiva una denegación de justicia y una desprotección para el Sr. L. A., quien se encuentra en un doble estado de vulnerabilidad frente a su estado delicado de salud y teniendo en trámite un pedido de restricción a la capacidad.

Por otra parte, de ninguna manera puede considerarse que dicho pedido excede el ámbito de conocimiento del juez que lleva a cabo el juicio de limitación o restricción a la capacidad y que además es el que ha designado el curador provisional de la persona cuyos derechos se deben amparar.

En este estado, aplicando el principio que los jueces en estas causas deben resolver con “perspectiva de vulnerabilidad” consideramos que no debe primar el exceso de formalismo; y sin perjuicio que la parte recurrente no se haya agravado en forma expresa con relación al rechazo del pedido de autorización, debe entenderse el mismo como una consecuencia necesaria de haber impreso trámite a la limitación de incapacidad.

Ello es así ya que de conformidad a lo dispuesto por las normas sustanciales y procesales el juez que entiende en el juicio de limitación a la capacidad tiene el poder- deber de dictar todas las medidas necesarias –y muchas veces de oficio- a los fines de proteger la persona y los bienes del sujeto pasivo de dicha trámite. En tal sentido

.....

dando prioridad a estos casos, para evitar dilaciones, sin que signifique, claro está, una pérdida de certeza respecto del debido proceso. Esto es lo que se ha dado a llamar, resolver con “*perspectiva de vulnerabilidad*”.

## **VI. Breve referencia a otro fallo de los tribunales ordinarios de la ciudad de Córdoba resuelto con “perspectiva de vulnerabilidad”**

Los tribunales ordinarios de Córdoba han sido contestes en la aplicación directa de las Reglas y de la mencionada “*perspectiva de vulnerabilidad*”. En un novedoso y atinado pronunciamiento, del Juzgado de 1º Instancia Civil y Comercial y 46 nominación<sup>23</sup>, la juez a cargo, Dra. Olariaga de Masuelli, resolvió rechazar un planteo de perención de instancia promovido por la parte demandada y citada en garantía en un juicio de daños y perjuicios derivado de un accidente de tránsito, a razón de que la falta de actos de impulso se produce completamente al margen de la voluntad del litigante por encontrarse éste impedido de comparecer por sus propios medios y procurarse la representación adecuada para la tutela de sus derechos debido a su estado de salud.

La decisión se dio en el marco de una pretensión indemnizatoria como consecuencia de un accidente de tránsito, en el que el actor -menor de edad- era representado por sus progenitores y la Asesora Letrada, hasta cumplir la mayoría de edad. Acaecido aquel evento, ocurre que su estado de salud le impide el ejercicio de sus derechos por sí mismo, lo que trajo consigo una modificación en el curso regular del procedimiento, el que debía orientarse a solucionar tal circunstancia –la de procurar la representación legal adecuada- para poder seguir su derrotero normal.

Con ese devenir de los hechos y ante el anoticiamiento de que el accionante se encontraba internado en estado vegetativo, en el año 2010, el tribunal ordena la suspensión del trámite en los términos del Art. 46 tercer párrafo del CPCC., hasta tanto se acredite la designación un curador al nombrado. Desde ese entonces, la causa no tuvo movimiento hasta el 2014, oportunidad en la que la parte actora pone en conocimiento al tribunal acerca de la tramitación de la demanda de limitación de capacidad. En el 2017, la parte demandada interpone incidente de perención de instancia, alegando la inactividad mantenida por la parte actora durante el plazo legal.

<sup>23</sup> Juzgado de 1º Instancia civil y comercial y 46 nominación de la Ciudad de Córdoba - “Lidueña, Dolly Graciela y otro c/ Echague, Juan Carlos y otros - Ordinario - Daños y Perjuicios - Accidente de Tránsito”, 01/11/2017.

es claro el art. 34 del Código Civil y Comercial cuando prescribe que el juez durante el proceso de limitación a la capacidad, debe ordenar las medidas necesarias para garantizar los derechos personales y patrimoniales de la persona y con mayor razón si dicha persona se encuentra en un estado muy delicado de salud.

Así las cosas, si nos encontramos frente a un pedido de autorización judicial del curador provisorio, en primer lugar nos debemos centrar en las tareas o funciones del curador en estos trámites, resultando claro a tal fin el art. 138 del CCCN cuando establece: “la principal función del curador es la de cuidar a la persona y los bienes de la persona incapaz, y tratar de que recupere su salud...” Agregando el artículo que las rentas de los bienes de la persona protegida deben ser destinadas preferentemente a ese fin.

El tema de la “recuperación de la salud” no puede entenderse en otro sentido que no sea la garantía del mejor nivel de salud integral, en consonancia con las disposiciones de la Ley nacional y provincial de salud mental y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Asimismo, la referencia a la aplicación a las rentas de los bienes de la persona debe interpretarse en sentido armónico. El primer destino de inversión de los fondos debe guardar relación con la prestación de una mejor calidad de atención y, así, por ejemplo,

El Tribunal actuante, a la hora de resolver tal planteo, analizó que en el caso lo que se encontraba en juego era la falta de capacidad procesal del actor para el ejercicio de su derecho de defensa en juicio por sus propios medios, encontrándose por tanto en condiciones de vulnerabilidad, delimitando un marco de interpretación normativa que se apoyó principalmente en la custodia de los derechos de las personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, aludiendo expresamente a la Convención Interamericana de Derechos Humanos y a las “Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”.

Así, la Jueza de la causa argumentó que:

*“...la protección al interés del sujeto en condiciones de vulnerabilidad resulta un principio jurídico que debe funcionar como garantía en cuanto es un vínculo normativo idóneo para asegurar la efectividad de los derechos subjetivos, como norma de interpretación y/o resolución de conflictos jurídicos, y orientación o directriz para la aplicación de las normas procesales en el caso concreto”<sup>24</sup>.*

De este modo, expuso que:

*“...entre la regla del derecho y el poder discrecional del juez median directivas que implican un límite al momento de decidir, en el que debe primar la interpretación de la norma más adecuada al interés de quien sufre alguna limitación en su capacidad, que le impide el ejercicio de sus derechos por sus propios medios”<sup>25</sup>.*

La magistrada destacó la importancia de que el poder judicial colabore en la mejora del acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad e indicó que “...las particulares características del proceso en cuestión ameritan a juicio del tribunal adoptar un criterio restrictivo de análisis de esta forma anormal de conclusión del proceso”<sup>26</sup>. Por todo ello, y con apoyatura en lo normado en el art. 340 del CPCC; los presupuestos y principios de actuación aplicables para la efectiva protección de los derechos de las personas en condiciones de vulnerabilidad; el carácter restrictivo del instituto analizado; la suspensión ordenada por el Tribunal en los términos del Art. 46 tercer párrafo del CPCC; las circunstancias particulares que rodean el caso en relación a la falta de capacidad procesal del actor –consecuencia de su grave estado de salud–; y la imperiosa necesidad de procurarle una representación adecuada, condición ésta que resulta indispensable

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> Idem.

<sup>26</sup> Idem.

favorecer el tratamiento de salud en ámbitos privados que garanticen un seguimiento más frecuente, mayor facilidad o celeridad en el acceso y amplitud de prestaciones (cfr Código Civil y Comercial de la Nación, Editorial INFOJUS, Tomo I, pag. 272); que es en definitiva lo que pretende el solicitante de la autorización, a través del dinero que le ingresaría a su protegido por intermedio de la transacción que venimos referenciando. Si bien en el presente caso, el padre del protegido ha sido denominado “curador provisional”, sería en un lenguaje jurídico correcto un curador especial designado a los fines de la representación provisoria de la persona en juicios o procesos con contenido patrimonial.

De otro costado, es cierto que el Sr. A., reviste hasta el presente el carácter de curador provisional o mejor dicho provisorio, pero la urgencia del tema de marras, nos obliga a tomar las medidas conducentes que no pueden esperar el nombramiento del mismo con carácter de definitivo, en caso de corresponder. De todas formas, resultando aplicable las normas de la tutela (art. 138 CCN), el art. 114 dispone en estos casos, que los actos realizados por el curador antes del discernimiento de la curatela quedan confirmados por el nombramiento, si de ello no resulta un perjuicio para el protegido.

.....

para la continuación de la causa, en respeto al derecho de defensa en juicio; concluye con rechazo del incidente articulado.

## VII. Conclusión

El caso comentado da muestra de que las garantías de la defensa efectiva de los derechos de las personas no son solo palabras; como se dijo al principio, el servicio de justicia ha de promover las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento sea efectiva, asegurando con mayor ahínco el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, por los mayores obstáculos que se le presentan y por la posición en desventaja dentro del proceso judicial que deben enfrentar en atención al resto. En este sentido, las Reglas de Brasilia ofician como “reglas de interpretación” que encierran valores que el juez debe merituar al momento de resolver, propiciando la toma de medidas procesales acordes al objetivo de acceso real a la justicia.

Por lo que se espera, que los jueces en estas causas, resuelvan con “perspectiva de vulnerabilidad”:

“Asumir y superar la vulnerabilidad que niega a tantos el ingreso al rango de sujetos de derecho requiere la apertura a nuevos paradigmas epistemológicos para el discurso jurídico... y de un Poder Judicial que no renuncie, bajo ninguna circunstancia, a su responsabilidad de controlar que las garantías no sean solo palabras.”<sup>27</sup>

Sobre este punto, es destacable la labor de la justicia cordobesa que demuestra cada día, de manera creciente, su compromiso en el abordaje de la temática, cumpliendo así con los mandatos internacionales. Esto puede verse reflejado paulatina y progresivamente en sus resoluciones judiciales.

Como dice, Eduardo Galeano, (...) son cosas chiquitas. No acaban con la pobreza, no nos sacan del subdesarrollo, no socializan los medios de producción y de cambio, no expropián las cuevas de Alí Baba. Pero quizá desencadenan la alegría de hacer, y la traduzcan en actos. Y al fin y al cabo, actuar sobre la realidad y cambiarla, aunque sea un poquito, es la única manera de probar que la realidad es transformable (...).

---

<sup>27</sup> RUIZ, Alicia E. C. (2011): “Violencia y Vulnerabilidad” en Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, P. 13/22.

Por otra parte, y en cuanto al objeto de la autorización solicitada, que implica el otorgarle al curador provisorio facultades suficientes para formalizar una transacción, el art. 121 del CCCN en su inciso e) (aplicable por la remisión del art. 138 mencionado) establece dentro de los actos que pueden ser solicitados pero que requieren autorización judicial el de “hacer transacciones”.

En conclusión resulta obvio que la urgencia de algunos reclamos hace que las vías procesales deban ser más expeditas y por lo tanto con escaso margen de formalidad; más aún si la necesidad surge abinitio como inmediata (Cámara Civil y Comercial Federal, sala III, 11/12/2014, M.P.E.E.c/ Vitas s/ amparo).

Por todo lo expuesto, y sumado al interés de la Defensora complementaria (ver escrito de fs.87) a que se otorgue de manera urgente la autorización solicitada por el curador provisorio a los fines de poder suscribir el acuerdo transaccional, corresponde revocar el decreto de fs. 59 en la parte pertinente, debiendo el juez competente para entender en el juicio de limitación de la capacidad otorgar la autorización judicial al Sr. R. A., a los fines de suscribir como curador provisorio el acuerdo arribado en el proceso de daños y perjuicios, conjuntamente con la Asesora Letrada que interviene como representante complementaria, debiendo ordenar a sus efectos la apertura de una cuenta judicial a los fines que el dinero de dicho acuerdo correspondiente al Sr.L. A., sea depositado a la orden del mismo juez, a sus efectos. Todo sin costas teniendo en especial consideración la naturaleza de la cuestión debatida.

Por todo ello.-

SE RESUELVE:

I) Hacer lugar al recurso de apelación en subsidio y en consecuencia revocar el decreto de fs. 59 en la parte pertinente, debiendo el juez competente para entender en el juicio de limitación de la capacidad otorgar la autorización judicial al Sr. R. A., a los fines de suscribir como curador provisorio el acuerdo arribado en el proceso de daños y perjuicios, conjuntamente con la Asesora Letrada que interviene como representante complementaria, debiendo ordenar a sus efectos la apertura de una cuenta judicial a los fines que el dinero de dicho acuerdo correspondiente al Sr. L. A., sea depositado a la orden del mismo juez, a sus efectos.

II) Sin costas teniendo en especial consideración la naturaleza de la cuestión debatida. Protocolícese, hágase saber y bajen.

Firmado: Aranda, Rafael, Vocal de Cámara; Zalazar, Claudia E., Vocal de Cámara; y Ferrer, Joaquín Fernando, Vocal de Cámara.

---