

# El cambio de paradigma en torno a la capacidad en Argentina

The paradigm shift around capacity in Argentina

---

**María Florencia Blanco Pighi<sup>1</sup>**

---

**DOI:** [https://doi.org/10.37767/2591-3476\(2022\)16](https://doi.org/10.37767/2591-3476(2022)16)

## Comentario a

“Auto N° 413 de fecha 13/10/2021 en autos: S., J.C.

DEMANDA DE LIMITACION DE CAPACIDAD”

**Juzgado de 1° Instancia en lo Civil y Comercial de 31° Nominación de la ciudad de Córdoba**

## Disponible en

<https://bit.ly/3RjgXmP>

## RESUMEN:

Ante la interposición de un pedido de cambio de curador de una persona que había sido declarado incapaz en el año 1983, en virtud de sus padecimientos mentales, se realiza una adecuación del trámite a la nueva normativa vigente en Argentina, la que es de aplicación inmediata. En el marco del proceso, se efectúa el correspondiente informe interdisciplinario prescripto por el art. 37 del Código Civil y Comercial de la Nación y se dicta sentencia estableciendo las actividades que tiene restringidas, entre ellas, el derecho al voto. En el presente artículo, se pondrá en tensión el fallo en análisis con lo prescripto en la Convención de los Derechos de Personas con Discapacidad, los principios del Código Civil y Comercial de la Nación, la Ley de Salud Mental y antecedentes jurisprudenciales tanto nacionales como locales

## ABSTRACT

Before the filing of a request to change the curator of a person who had been declared incompetent in 1983, by virtue of his mental illness, an adaptation of the procedure is carried out to the new regulations in force in Argentina. This legislation is of immediate application. In the process, the corresponding interdisciplinary report prescribed by art. 37 of the Civil and Commercial Code of the Nation and a sentence is issued establishing the activities that are restricted, among them, the right to vote. In this article, the ruling under analysis will be put in tension with what is prescribed in the Convention on the Rights of Persons with

---

<sup>1</sup> Abogada y Profesora en Ciencias Jurídicas, egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba. Diplomada en Derecho de las Familias (UNC). Maestranda en Derecho Civil Patrimonial (UNC) Adscripta de la Cátedra “B” de Privado VII, carrera de Abogacía, Facultad de Derecho U.N.C. Docente de las materias Política y Derecho Educativo y Pedagogía General del Profesorado en Ciencias Jurídicas de la Facultad de Derecho (UNC). Jefa de Trabajos prácticos de la Cat. “A” en la materia Privado VIII, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (U.C.C.). Correo electrónico: florbancopighi@gmail.com. ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0001-9324-4036>

Disabilities, the principles of the Civil and Commercial Code of the Nation, the Mental Health Law and both national and local jurisprudential precedents.

PALABRAS CLAVE: Discapacidad- derecho al voto-Derechos Humanos- Capacidad de ejercicio.

---

KEY WORDS: Disability- Right to vote- Human rights- Exercise capacity.

## I. Introducción

En el código civil velezano, ante la imposibilidad de que una persona pudiese ejercer por sí misma sus derechos, se procedía a efectuar judicialmente una declaración de insania y a designarle un curador. Esto es lo que ocurrió en el fallo bajo análisis, ya que J.C.S. fue declarado insano, producto de sus padecimientos mentales, mediante el Auto N° 546 de fecha 29/11/1983 y se estableció que su padre fuese su curador.

Cuando su padre llegó a una edad avanzada, en el año 2020, se requirió el reemplazo de curador y que se designara a la hermana de J.C.S. como su nueva curadora. Teniendo en cuenta el cambio de la normativa vigente en nuestro país, ya que el 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación, cuyas normas procesales resultan de aplicación inmediata, se ordenó readecuar el trámite en el proceso, y para ello se dispuso la realización de una evaluación interdisciplinaria y de una audiencia personal con el juez.

En este marco, la asesora interviniente dictaminó que el padre de J.C.S. podía continuar ejerciendo el cargo de curador, y hacerlo de manera conjunta con la hermana de este. También se le dio participación a la oficina de Derechos Humanos, a los fines de expedirse sobre el asunto. Además, se refiere a que, en la entrevista personal, J.C.S. realizó expresiones en torno al derecho al voto. Sin perjuicio de ello, al restringirse su capacidad, el juez de primera instancia entendió que el derecho al voto necesita indispensablemente de un grado de comprensión del acto que se realiza, y en virtud de la falta de análisis y discernimiento propio de J.C.S., se encuentra imposibilitado de realizar las apreciaciones necesarias para sufragar.

Cabe preguntarse entonces si la resolución del juez de primera instancia es coherente con el sistema normativo argentino, a la luz de la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Ley de Salud Mental N° 26.657, los principios y normas del Código Civil y Comercial de la Nación y antecedentes jurisprudenciales en la materia. De igual manera, se analizará lo sentenciado tomando en miras el modelo social de discapacidad.

## I. El modelo social de discapacidad

Resulta necesario, conocer, en primera medida, que la discapacidad no siempre fue abordada de la misma manera, por eso, desde la doctrina se han establecido modelos que responden a distintas miradas. Si bien hoy en día, resulta indiscutible que hablar de discapacidad es hablar de derechos humanos, en un pasado, no muy lejano, esto no siempre fue así.

En este sentido, un primer modelo, denominado de prescindencia, supone que las causas

que dan origen a la discapacidad tienen un motivo religioso, y las personas con discapacidad son entendidas como innecesarias, ya que no contribuyen a la comunidad, son consecuencia del enojo de los dioses y que sus vidas no merecen ser vividas. Por ello, la sociedad prescinde de ellas y aplica políticas eugenésicas, o las sitúa en un espacio destinado para los anormales y las clases pobres, con un denominador común, marcado por la dependencia y el sometimiento, en el que son tratadas como objeto de caridad y sujetos de asistencia<sup>2</sup>.

Existe un segundo modelo, denominado rehabilitador, desde el que se considera que el origen de la discapacidad es científica, generando limitaciones individuales en las personas. Así, la persona que sufre una discapacidad debe ser rehabilitada (ya sea de manera psíquica, física, mental o sensorialmente) y para normalizar esta situación se intenta desparecer u ocultar la diferencia<sup>3</sup>. Este modelo se condice con lo normado en el Código Civil de Vélez, que tendía a plantear estas cuestiones en torno a un binomio capaz/incapaz y, en estos últimos casos, a institucionalizar al paciente.

Finalmente, se construye el modelo social, que considera que las causas que originan la discapacidad son, en gran medida, sociales. Así, se entiende que las personas con discapacidad pueden aportar a la sociedad desde la valoración y el respeto de la diferencia, a la luz de la dignidad humana, apuntando hacia su autonomía<sup>4</sup>. Así, partiendo de la premisa de que toda vida humana es igualmente digna, desde el modelo social se sostiene que lo que puedan aportar a la sociedad las personas con discapacidad se encuentra íntimamente relacionado con la inclusión y la aceptación de la diferencia<sup>5</sup>.

Se puede evidenciar que, a partir de la firma de la Convención de Derechos de Personas con Discapacidad, a nivel mundial, nos encontramos transitando por este modelo social, que mira a la discapacidad desde una óptica de inclusión e integración. En este sentido, todos los aspectos de exclusión deben ser considerados como un todo, teniendo como norte la protección de los derechos humanos y la protección de la autonomía de las personas con discapacidad<sup>6</sup>. De igual manera, el Código Civil y Comercial de la Nación se enrola en este modelo, es decir, optó por el cambio de un paradigma biológico y patrimonial del sujeto a un modelo social<sup>7</sup>. En idéntico sentido, el Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, desde la Oficina de Derechos Humanos y Justicia también adopta esta visión<sup>8</sup> y es por ello que tuvieron intervención en el fallo bajo análisis.

## II. La nueva normativa argentina: un cambio de paradigma

Como hemos anticipado, el código civil derogado, tenía una mirada completamente diferente en torno a la capacidad: el proceso se llevaba adelante prácticamente sin participación del presunto incapaz, no se aseguraba ningún informe interdisciplinario, bastando la sola existencia de certificados médicos sobre la enfermedad, no se planteaba la posibilidad de revisar periódicamente la sentencia, entre otras cuestiones. Esta postura, se

2 Palacios, Agustina. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Grupo editorial CINCA. Madrid. 2008. P. 26 y p. 37 y ss.

3 Palacios, Agustina. El modelo... P. 26, p. 66. Y ss

4 Palacios, Agustina. El modelo... p. 27 y p. 118 yss.

5 Neder, M. G., Tutela procesal diferenciada de las personas con discapacidad. 1° Ed. Córdoba, Editorial UBP. 2022. P. 49

6 Palacios, Agustina. El modelo... P. 121.

7 Avellaneda, M. P.-G. (2018). La declaración de capacidad restringida de la persona y la mirada interdisciplinaria del juez. La Ley, 29. Obtenido de TR LALEY AR/DOC/3544/2018

8 [https://www.justiciacordoba.gob.ar/justiciacordoba/tsj/ddhh\\_modelo\\_discapacidad](https://www.justiciacordoba.gob.ar/justiciacordoba/tsj/ddhh_modelo_discapacidad)

basaba en una mirada estrictamente médica del paciente y con una intención de proteger su patrimonio, mediante un régimen rígido y paternalista.

### 1. El Código Civil y Comercial de la Nación y sus principios

Sin lugar a dudas, el Código Civil y Comercial de la Nación viene a flexibilizar estos criterios, estableciendo que cualquier limitación a la capacidad es de carácter excepcionalísima, debiendo ser, la autonomía de la persona, el pilar fundamental a tener en consideración. Uno de los principios más relevantes que normativiza nuestra nueva legislación es el respeto por la dignidad humana, como norte de cualquier decisión (art. 51 CCCN). Así, las personas con discapacidad deben ser tratadas con el respeto y la dignidad que se merecen, protegiendo la posibilidad de que ejerciten por sí mismas la mayoría de los derechos que detentan. Es por ello que, el nuevo sistema, en torno a capacidad, establece el nombramiento de apoyos, y solo en supuestos de excepción, la designación de un curador. Así las cosas, resulta la inadmisibilidad del dictado de sentencias atributivas de "incapacidad", fundadas exclusivamente en la sola condición de salud mental.

En el caso bajo análisis, se diagnostica que J.C.S. tiene un retraso mental moderado con rasgos de psicotismo, que no puede realizar operaciones matemáticas ni cuenta con herramientas de lecto-escritura. Siendo esta última situación la que justifica, para el a quo, la restricción en el ejercicio del derecho al voto por parte de J.C.S.

En este aspecto, el art. 31 establece los principios generales en relación a la capacidad restringida, regulando que la persona conserva su capacidad, la cual puede ser limitada solo para determinado/s acto/s. La excepcionalidad de la restricción no se fundamenta en una característica de la persona, "su discapacidad" (criterio subjetivo), sino en una situación que requiere la reunión de dos presupuestos (criterio objetivo)<sup>9</sup>, procurando la protección del propio sujeto. Además, la norma prevé que deben priorizarse las alternativas terapéuticas menos restrictivas de los derechos y libertades de la persona.

En consonancia con estas nuevas normas, el Tribunal Superior de Justicia el 19/08/2015 dictó el ACUERDO REGLAMENTARIO NÚMERO MIL TRESCIENTOS UNO (SERIE "A")<sup>10</sup> que modifica las terminologías que deben emplearse en relación a los procesos cuyos protagonistas sean personas con discapacidad y reglamenta la audiencia personal que debe llevarse adelante con el juez de la causa en el marco del art. 35 CCCN. También se ha destacado la importancia que tiene el contacto del juez con la persona en estado de vulnerabilidad, e incluso, la posibilidad del juzgador de salir de su despacho para efectivizarlo, ya que "la re-victimización no solo se evita no trayéndolo nuevamente a un palacio de justicia donde en muchas oportunidades podemos ver a personas sufriendo un ambiente poco propicio para quienes poseen alteraciones mentales, sino también puede recurrirse a que sea el juez y los asesores quienes se desplacen hasta el sujeto"<sup>11</sup>. Por otra parte, se vuelve central la obligación de revisar la sentencia (art. 40 CCCN), en cuanto a la limitación de la capacidad, lo cual implica, en sí, una supervisión judicial permanente<sup>12</sup>.

9 Caramelo, Gustavo. Código Civil y Comercial de la Nación comentado / Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Infojus, 2015. P. 119.

10 <https://www.justiciacordoba.gov.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/Contenido/TSJ/DDHH/modeloDiscapacidad/Ar%201301-A-2015.%20Adecuaci%C3%B3n%20procesos%20de%20limitaci%C3%B3n%20de%20la%20capacidad.pdf>

11 Cuello, S. M. (2021). Restricción a la capacidad y revisión de la decisión judicial: responsabilidad del Estado. *Revista Derecho Y Salud* | Universidad Blas Pascal, 5(6), 246-256. [https://doi.org/10.37767/2591-3476\(2021\)21. P. 10](https://doi.org/10.37767/2591-3476(2021)21. P. 10)

12 Seda, J. A. (2018). La actuación procesal de personas incapaces y con capacidad restringida en el Código Civil y Comercial. *La Ley*, 591. Obtenido de TR LALEY AR/DOC/2390/2018

## 2. La ley de salud mental y el Código electoral argentino

La Ley 26.657<sup>13</sup>, en consonancia con el Código Civil y Comercial de la Nación, también establece que “se debe partir de la presunción de capacidad de todas las personas” (art. 3), y, dentro de los derechos de las personas con padecimientos mentales incluye el derecho a que el padecimiento mental no sea considerado un estado inmodificable (art. 7 inc. n). Si bien la ley de salud mental es exhaustiva en torno a los tratamientos médicos, posibilidades de internación, consentimiento informado y libertad de decisión de los pacientes, nada dice en torno a los derechos cívicos o políticos de las personas con padecimientos mentales o de las personas con discapacidad.

Esta restricción si aparece en el Código electoral argentino<sup>14</sup>, ya que en el art. 3 se establece que entre quienes están excluidos del padrón electoral, podemos mencionar a “los dementes declarados tales en juicio”. Que, este inciso fue modificado en el año 2009 por la Ley 26.571 pero su terminología dista mucho de ser adecuada. Ya que, en primera medida, resulta completamente desajustado a todas las normas argentinas el uso del vocablo “demente” y, en segunda medida, ya no existe la declaración de insania como un juicio autónomo, sino que se declara la limitación o restricción a la capacidad. Que, en virtud de ello, la norma debería ser modificada, logrando adecuarse al resto del sistema jurídico en la materia y, en este sentido, la jurisprudencia de nuestro país ha recomendado la modificación legislativa de esta norma<sup>15</sup>.

## 3. Hacia una nueva ley de discapacidad

En el año 1981 se dictó la Ley de Sistema de Protección Integral de los Discapacitados<sup>16</sup>, si bien la terminología empleada puede ser puesta en tensión, lo cierto es que ha sido una ley muy completa e incluso novedosa para la época. En este sentido, nuestro país siempre ha estado pendiente de la temática y regulando estas cuestiones, actuando como pionero en relación a otros países de la región. Esta norma, tampoco expresa ninguna regla en torno a los derechos políticos de las personas con discapacidad, habiendo establecido todo lo relativo a la atención médica, educación y seguridad social de las mismas.

La Ley 22.431 da cuenta de una concepción de la discapacidad de anclaje eminentemente médico, proteccionista y asistencialista, propio del modelo rehabilitador, que entiende a la persona con discapacidad solo como sujeto de cuidado y no como sujeto de derecho, anulando así el reconocimiento de la persona como actor social y la limita a ser receptora de acciones de contención diferenciales y segregacionistas<sup>17</sup>.

Es por estos motivos, que se está impulsando la sanción de una nueva ley en la materia, que dé cuenta del cambio de paradigma operado, teniendo en miras la protección de los derechos humanos con perspectiva de género, interseccional e intercultural, que se ampare en los lineamientos del modelo social de discapacidad, reconociéndole a toda persona el goce de sus derechos humanos, civiles, políticos y de libertades fundamentales.

La gesta de la nueva ley se realiza en base a una Consulta Federal Hacia una Nueva Ley de

13 Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/175000-179999/175977/norma.htm>

14 Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/19442/textact.htm>

15 <https://www.ppn.gov.ar/index.php/institucional/noticias/3281-importante-avance-respecto-a-que-las-personas-condenadas-puedan-votar#:~:text=21%20de%20Febrero%2C%202022,implementar%20su%20derecho%20al%20sufragio>

16 Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/20620/norma.htm>

17 <https://www.argentina.gob.ar/andis/nueva-ley>

Discapacidad, y con ella, se intenta generar instancias de diálogo e intercambio plurales y federales que recopilen los aportes y opiniones de la sociedad civil, personas con discapacidad y sus familias, las organizaciones de y para personas con discapacidad, organismos públicos cuyas competencias funcionales se vinculen con la temática, sindicatos, universidades, y todos los sectores clave. Una idea central es que esta nueva normativa incluirá la temática “participación política”, elemento ausente en las leyes citadas con anterioridad y que traerá claridad a la hora de sentenciar en casos como el que nos encontramos analizando.

### **III. La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad<sup>18</sup>**

Este tratado internacional, regula varias cuestiones relevantes en el fallo tratado, por un lado, el art. 3 que establece los principios rectores de la materia, incluyen: “el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad y la igualdad de oportunidades”.

Además, el artículo 12 de la referida Convención reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás en todos los aspectos de la vida y que se debe disponer un sistema de toma de decisiones con apoyos y salvaguardias proporcionales y revisables periódicamente. 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, y serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas.

Finalmente, el art. 19 de la normativa en cuestión consagra el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, y el art. 29 expresamente establece el derecho a la participación en la vida política y pública de las personas con discapacidad. Esta Convención, “se constituye como el primer tratado de consenso universal que importa la especificación concreta de los derechos de las personas con discapacidad desde la perspectiva de derechos humanos, que adopta el modelo social de la discapacidad. Este modelo importa un giro trascendental en la condición de las personas con discapacidad ya que deja de considerarlas portadoras de una patología que las “discapacita” y ubica “el problema” en el escenario social, inadecuadamente preparado para el pleno desarrollo de la persona con discapacidad<sup>19</sup>.”

### **IV. Antecedentes jurisprudenciales**

En nuestro país se han dictado numerosos fallos que declaran la inconstitucionalidad de algunas normas del Código Electoral Argentino, por las restricciones desmedidas que establecía en relación al ejercicio al voto.

En este sentido, en el año 2017 la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció, ante la prohibición de que las personas que se encuentran privadas de la libertad pudiesen votar que: “no es posible identificar el fin público que justifique la restricción indefinida contenida en la norma cuestionada, ya que en el caso particular, no se trata del su-

18 Aprobada por la ley 26.378 y ratificada por el Poder Ejecutivo Nacional el 18 de julio de 2008 y dotada de jerarquía constitucional a través de la ley 27.044.

19 Caramelo, Gustavo. Código Civil y Comercial de la Nación comentado / Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Infojus, 2015. P. 117.

puesto de la pérdida de derechos políticos como consecuencia de la aplicación judicial de una pena de inhabilitación que obedeciera a las circunstancias de un caso específico, sino la denegación del derecho al sufragio como pena automática y con alcance general para la totalidad de las personas condenadas, lo que vuelve inconstitucional la normativa denunciada<sup>20</sup>.

Si bien la sentencia se ocupa de otro supuesto fáctico, lo cierto es que el más Alto Tribunal Argentino destacó que el derecho a voto debe tener la menor cantidad posible de restricciones y estas deben ser razonables, proporcionales y satisfacer un fin público, de acuerdo con lo establecido en el art. 37 de la Constitución Argentina.

En relación a la temática que nos ocupa, en el año 2018 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de un recurso extraordinario federal, estableció que: "La Constitución Nacional garantiza el pleno ejercicio derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia (...) Concordemente, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho a votar sin restricciones indebidas y el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que la ley puede reglamentar el ejercicio del derecho a votar exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental. Asimismo, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad establece que 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 (artículo 29)."<sup>21</sup> Es decir que, la declaración de incapacidad no conlleva la automática restricción al derecho a votar, según el modelo social de discapacidad.

En el marco de este proceso, en su dictamen del 6 de abril de 2016, el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema, opinó que debía hacerse lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia recurrida. Para ello, consideró que correspondía llevar adelante un examen estricto de las restricciones en el ejercicio de los derechos políticos de las personas con discapacidad mental, en tanto se trata de un grupo en situación de vulnerabilidad que ha sido objeto de discriminaciones históricas<sup>22</sup>.

Además, la Corte Suprema, en el fallo bajo análisis, establece que: "Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó el derecho a votar en forma automática como consecuencia de la declaración general de incapacidad, reproduciendo el viejo modelo de incapacitación, pues a partir de la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad se consagró el modelo social de discapacidad con el objetivo de promover a la persona y garantizar el goce de sus derechos, según el cual para restringir válidamente el derecho a votar se debió determinar que carecía de capacidad para realizar ese acto, a través de evaluaciones que brindaran razones concretas por las cuales no se encontraba en condiciones de ejercer su derecho al sufragio de manera autónoma, es decir, que no podía votar ni aun con alguna medida de apoyo que lo permitiera sin sustituir su voluntad. (...) De este modo, se compatibiliza la norma electoral que reglamenta el ejercicio del derecho a votar por razones de capa-

20 CSJN. 10/02/2022. "Orazi, Martín Oscar s/ inhabilitación (art. 3 CEN)". CNE 3995/2015/CS1. Disponible en: <https://www.diariconstitucional.cl/2022/02/17/corte-suprema-de-argentina-declaro-inconstitucional-norma-que-priv-a-ejercer-el-derecho-a-voto-a-condenados-en-procedimientos-penales/#:~:text=La%20Corte%20Suprema%20de%20Argentina,del%20derecho%20de%20modo%20espec%C3%ADfico>

21 CSJN. 10/07/2018. "FHO (PGN); MC (causa N° 58431)" Cita: MJ-JU-M-113101-AR | MJJ113101 | MJJ113101. Disponible en: <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=2156&source=/Jurisprudencia/forms/fallos.aspx>

22 Disponible en: [https://www.mpf.gob.ar/dgdh/files/2016/09/DGDH\\_cuadernillo-3-Derechos-de-las-personas-con-discapacidad.pdf](https://www.mpf.gob.ar/dgdh/files/2016/09/DGDH_cuadernillo-3-Derechos-de-las-personas-con-discapacidad.pdf)



cidad con el modelo social de discapacidad que el legislador definió con posterioridad a la sanción de la Ley 26.571 (art. 3, inc. a, del Código Electoral Nacional), sin necesidad de declarar su inconstitucionalidad<sup>23</sup>.

Por otro lado, en la jurisprudencia cordobesa, en varios fallos recientes, se ha tomado la perspectiva del modelo social de discapacidad, respetando la nueva normativa, y, en ninguna de esas ocasiones se ha restringido el derecho al voto de las personas con discapacidad por motivo de su salud mental<sup>24</sup>. Es necesario tener en cuenta, entonces, que “los jueces tienen la obligación, tanto jurídica como moral, de hacer todo lo que se encuentre dentro de sus atribuciones para garantizar los derechos humanos, máxime cuando se trata, como en el caso, de personas en situación de vulnerabilidad<sup>25</sup>”.

### Conclusiones

Sin lugar a dudas, la trama normativa que regula la materia es compleja e implica un esfuerzo del intérprete por armonizar reglas que responden a distintos períodos históricos y que se relacionan con distintos paradigmas de discapacidad. Sin embargo, resulta claro que, por su jerarquía constitucional, nuestro norte debería ser la Convención de los Derechos de las personas con discapacidad.

En este sentido, de una interpretación armónica de la mencionada Convención, con el Código Civil y Comercial de la Nación, podemos establecer que, cualquier limitación a la capacidad es de carácter excepcional y restringida y que toda medida que se lleve adelante es de tipo tuitiva, tendiente a la protección de la persona con discapacidad y en respeto de su dignidad humana.

Así las cosas, se vuelve inadmisibles la declaración de incapacidad basada exclusivamente en padecimientos mentales. Cabe preguntarnos entonces, si una persona cuya capacidad ha sido restringida, como en el caso en cuestión, por este tipo de patologías, puede ejercer otros derechos, como el relativo al voto.

Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido clara, el informe interdisciplinario debe arrojar recomendaciones o perspectivas relativas a las posibilidades reales de ejercitar el derecho al voto de la persona con discapacidad, para que sean recogidas en la sentencia, si ello no ocurre, no se puede establecer la restricción al ejercicio de este derecho. Por otra parte, se recomienda también tanto en la Convención como en el derecho interno, en la medida de las posibilidades, que se establezcan apoyos a los fines de que la persona pueda ejercer sus derechos de manera acompañada.

De lo analizado en el caso en cuestión, se puede concluir que no ha existido una recomendación expresa del equipo interdisciplinario para restringir el derecho al voto de J.C.S. y la decisión del a quo deviene excesiva, pudiendo designarse apoyos a los fines del ejercicio de este derecho. Consideramos que la sentencia en tensión no resiste el análisis bajo la mirada de la normativa vigente, por no cumplir con los principios de aplicar la menor restricción posible, de igualdad de ejercicio de derechos políticos de las personas con

23 <https://aldiaargentina.microjuris.com/2018/10/09/la-declaracion-de-incapacidad-no-conllea-la-automata-restriccion-al-derecho-a-votar/>

24 “C., V.F. – C., A.F. – DEMANDA DE LIMITACION A LA CAPACIDAD” – Sentencia de los Tribunales de Villa Cura Brochero n° 121 de fecha 26/7/2017; P., M.F. – DEMANDA DE LIMITACION A LA CAPACIDAD” – Sentencia dictada por el Juzgado de Primera instancia de 4ta. Nominación en lo civil, comercial y familia de la ciudad de Villa María, n° 37 de fecha 12/5/2017; entre otros.

25 Neder, M. G. (2018). Los jueces como garantes del modelo social de discapacidad: juzgar con perspectiva de vulnerabilidad. *Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal*, 2(2), 111-126. [https://doi.org/10.37767/2591-3476\(2018\)09](https://doi.org/10.37767/2591-3476(2018)09)



discapacidad, entre otros. Asimismo, sería deseable que se produjera el cambio legislativo que han instado nuestros tribunales, para que, al existir una norma expresa en torno al ejercicio de los derechos políticos de las personas con discapacidad, la discrecionalidad del intérprete se reduce, evitando así el dictado de sentencias injustas que se apartan del nuevo paradigma imperante en esta materia.

---

### Referencias bibliográficas

- Avellaneda, M. P.-G. (2018). La declaración de capacidad restringida de la persona y la mirada interdisciplinaria del juez. *La Ley*, 29. Obtenido de TR LALEY AR/DOC/3544/2018.
- Caramelo, G. Código Civil y Comercial de la Nación comentado / Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Infojus, 2015.
- Cuello, S. M. (2021). Restricción a la capacidad y revisión de la decisión judicial: responsabilidad del Estado. *Revista Derecho Y Salud | Universidad Blas Pascal*, 5(6), 246-256. [https://doi.org/10.37767/2591-3476\(2021\)21](https://doi.org/10.37767/2591-3476(2021)21)
- Neder, M. G. (2018). Los jueces como garantes del modelo social de discapacidad: juzgar con perspectiva de vulnerabilidad. *Revista Derecho Y Salud. Universidad Blas Pascal*, 2(2), 111-126.
- Neder, M. G., Tutela procesal diferenciada de las personas con discapacidad. 1° Ed. Córdoba, Editorial UBP. 2022.
- Palacios, A. El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Grupo editorial CINCA. Madrid. 2008.
- Seda, J. A. (2018). La actuación procesal de personas incapaces y con capacidad restringida en el Código Civil y Comercial. *La Ley*, 591. Obtenido de TR LALEY AR/DOC/2390/2018.