

Dictamen del Procurador General, Expte. N.º C 119.241 “Recurso de queja por apelación denegada en autos “O. F. L. N. s/abrigo”

FECHA | 24 abril de 2015

ANTECEDENTES | La Cámara de Apelaciones Civil y Comercial Departamental en fecha 3 de abril de 2014 resolvió no hacer lugar a la queja interpuesta contra el decisorio que le denegó, a su turno, la apelación interpuesta por considerarla extemporánea.

Contra dicho resolutorio se alza la Sra. Asesora de Incapaces, Dra Natalia Diaz, mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de Ley.

CURSO LEGAL PROPUESTO | El Procurador General en la intervención que le cupo de conformidad con la vista conferida, propició a la Suprema Corte se haga lugar al remedio interpuesto y se devuelva el expediente a la instancia anterior a fin de que proceda a adecuar el procedimiento a las pautas aquí señaladas.

SUMARIOS | **Recurso Extraordinario de Inaplicabilidad de Ley. Ministerio Público Pupilar. Notificación.** Corresponde hacer lugar al remedio de la impugnante en cuanto alega errónea aplicación del artículo 133 del Código de Procedimiento local en virtud de considerar que la notificación al Ministerio Público Pupilar se debe ordenar de conformidad con el apartado *in fine* del artículo 135 citado, es decir, mediante la remisión al expediente a su despacho, de conformidad con las razones que a continuación señalaré.

Intervención. En efecto, una lectura atenta de los artículos 189 de la carta magna local, 59 del Código Civil y 38 de la ley 14442 nos advierte sobre la autonomía reconocida a la función del Ministerio Público Pupilar.

Asesor de Incapaces. Defensor Oficial. Funciones propias del Ministerio Público Pupilar. Una equiparación de trato entre el Asesor de Incapaces y el Defensor Oficial implica avalar un avasallamiento sobre las funciones propias del Ministerio Público Pupilar que afecta de modo directo el adecuado funcionamiento del sistema de protección de derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes, y de las personas con padecimientos mentales conforme lo establece la “Convención sobre los Derechos del Niño”, de la “Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad” y demás instrumentos internacionales de derechos humanos incorporados a nuestro ordenamiento jurídico.

Ministerio Pupilar. Intervención. Normas internacionales y constitucionales. Protección.

Las funciones específicas y la naturaleza tuitiva que reviste la intervención del Ministerio Pupilar confiere contenido al imperativo emanado de las normas internacionales y constitucionales de los derechos humanos de los niños y de las personas con padecimientos mentales que establecen el deber de asegurar su derecho a una “protección especial”.

Intervención. Medida de compensación. Protección jurídica. El reforzamiento de la tutela jurídica de los derechos de la niñez y de las personas sujetas a intervención judicial por razones de salud mental establecido expresamente por los instrumentos internacionales de derechos humanos – e, incluso, por las leyes locales de protección integral de derechos– ha conducido a la Corte Interamericana de Derechos Humanos a considerar la intervención del Ministerio de Público de Menores e Incapaces como una “medida de compensación” necesaria como mecanismo de protección jurídica de los derechos de los, niños y adolescentes, y personas con padecimientos mentales, y como soporte legal imprescindible en la esfera judicial y extrajudicial. (CIDH, “Furlan y familiares vs Argentina”, sentencia del 31 de agosto de 2012, párrafo 238-243 y ccs.).

Asesor. Defensor Oficial. Roles. Funciones. No sólo ambos tienen roles distintos, sino que sus funciones son incompatibles, pues mientras que el Defensor Oficial se caracteriza por defender los intereses personales y particulares de los justiciables, el Asesor de Incapaces dictamina de acuerdo a lo que percibe como más conveniente para el niño/a y/o persona con padecimiento mental, es decir conforme a derecho y a su interés superior (conf. art. 3 y ccs. de la Convención sobre los Derechos del Niño; 1,3 y ccs. De la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad) Como se advierte, es diferente el origen jurídico que motiva la intervención de uno y de otro, al igual que la relación jurídica que vincula a cada uno con sus asistidos/defendidos.

Asesor de Incapaces. Garantía constitucional. La doctrina del Máximo Tribunal de la Nación que concibe la intervención del Asesor de Incapaces como garantía constitucional cuya omisión se sanciona con la nulidad de todo lo actuado (Fallos 330:4498; 332:1115; 333:1152; 334:419; CSJN, “ Recurso de Hecho deducido por la defensa oficial de M.S.M. c/ P.C. A”, sent, del 26 de junio de 2012 y CSJN “S.D.c/R.L.M s/reintegro de hijo” , sent. del 27 de diciembre de 2012, entre otras.).

Asesor de Incapaces. Notificación. En razón de la *especial* y *esencial* naturaleza del Ministerio Pupilar –como órgano tendiente a asegurar los derechos fundamentales de los niños e incapaces y a velar por el resguardo de la legalidad–, no resulta

posible equiparar su trato –en lo que respecta al modo en que deben efectuarse las notificaciones– al defensor oficial. El carácter ineludible y orden público que caracteriza su intervención –cuya omisión justifica la sanción de nulidad– exige como necesario correlato que su notificación en el proceso se efectúe de conformidad con la regla prevista en el artículo 135 *in fine*, descartando de plano la notificación automática o *ministerio legis* a su respecto.

**REFERENCIA
NORMATIVA**

Artículos 16 y 18 de la Constitución Nacional; art. 15 de la Constitución provincial; art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño; art. 59 del Código Civil; arts. 133 y 135 del Código Procesal Civil y Comercial; art. 152 del código civil; art. 622 del CPCC; leyes 14528 y 14537; artículos 58, su nota, 59 y 494 y concordantes del Código Civil; art. 3 y ccs. de la Convención sobre los Derechos del Niño; 1,3 y ccs. De la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; artículo 135 *in fine*; ley 5827.