



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Mar del Plata, 27 de abril de 2022.-

VISTO:

El estado de la presente IPP 08-00-038977-19 y para resolver la presentación efectuada por la Sra. Asesora de Incapaces, Dra. Silvia Fernandez con fecha 22/04/22.-

Y CONSIDERANDO:

Que en la citada presentación, la Titular de la Asesoría de Incapaces N° 3 Dptal., Dra. Silvia Fernandez, a quien se le había corrido una vista previo a resolver el planteo de inconstitucionalidad interpuesto por el Particular Damnificado, efectuó una presentación autónoma, luego de vencido el término por el que le fuera conferida.-

Señaló que a partir de esta vista, fue que tomó conocimiento de los actos procesales cumplidos a partir de la disposición del archivo de las actuaciones, su posterior elevación para revisión por Fiscalía General, su reconsideración y su confirmación, y destacó que la omisión de dar debida intervención al Ministerio Público de Menores en esas instancias, acarrea la nulidad de lo actuado (arts. 202 y 205 CPCPBA).-

Sostuvo que desde el día 10 de mayo de 2021 no se le cursó la necesaria y obligatoria vista a esa Asesoría, previo a los actos señalados, impidiendo así realizar las peticiones correspondientes en

ejercicio de la representación legal de la víctima (arts. 103 del CCC y 38 de la ley 14.442 del Ministerio Público, arts. 202 y 205 del CPPBA).-

Afirmó que se desoyó lo dispuesto por el art. 202 del CPPBA en torno a la necesaria participación del Ministerio Público cuya omisión acarrea la nulidad, como así también lo establecido en la Resolución 99/19 de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia y el Memorandum 03/19 de la Fiscalía General.-

Hizo hincapié en que la falta de intervención de la Asesoría vulneró derechos constitucionales-convencionales de la niña [REDACTED], y dañó sus intereses en torno a la posibilidad de continuar con una investigación penal que la tiene como víctima, al no permitir el ejercicio de la doble representación complementaria (art. 38 ley 144.42 y art 103 CCyCN).-

En apoyo a su postura, citó el fallo de la Corte IDH in re "Furlán y fliares vs Argentina" (vinculante conf. art. 75 inc 22 CN), y la normativa legal vigente (arts. 202 del CPPBA, art. 38 ley 14.442, arts. 103 del CCyCN).-

Recordó que la Fiscalía de instrucción y la Fiscalía General incumplieron de forma reiterada y sistemática el Memorandum 03/19 establecido por la propia Fiscalía General departamental en el que se establece que "... para el caso en que el Fiscal actuante estime que solicitará el sobreseimiento del imputado, o dispondrá el cierre de la pesquisa



mediante la desestimación de la denuncia o el archivo de las actuaciones, previamente a la adopción de estas decisiones, deberá dar nueva vista a la asesoría interviniente...".-

Denunció que se encuentran comprometidos los intereses de una persona afectada con una triple condición de vulnerabilidad, ello en razón de ser víctima, mujer y menor de edad, debiendo haberse dado oportunidad previa a este Ministerio de expedirse en relación a cada una de las resoluciones dictadas o haberse notificado las mismas a fin de poder en caso de así considerarlo, plantear los recursos pertinentes.-

Recordó que conforme lo dispone el art. 103 CCCN, las personas menores de edad cuentan con una doble representación (por sus padres en forma principal y por el Ministerio de Menores en forma complementaria), y que si bien es cierto que en el presente caso la madre de [REDACTED] se presentó como particular damnificado, ello no quita a la niña su derecho legal y convencional a gozar de la doble representación, que en mi caso es complementaria (art. 103 CCyC y sent. Furlán cit.).-

Agregó que la intervención del Ministerio Pupilar no se limita a una labor meramente asistencial y de control, supliendo la representación ineficaz, pudiendo deducir todos los recursos ordinarios y extraordinarios disponibles según la ley procesal cuando lo resuelto se considere perjudicial

o se aparte de lo establecido legalmente, incluso cuando su representante legal consienta una resolución en tal sentido.-

Argumentó que de haberse efectuado la vista omitida, pudo efectuar las debidas peticiones en representación de [REDACTED] previo al dictado del archivo, o haber incluso acompañado el pedido de revisión incoado por su madre, en tanto a - a su entender - la investigación no se encuentra agotada y la Fiscalía omitió resolver pedidos probatorios realizados por la particular damnificada.-

A continuación mencionó la importancia de las medidas que no se proveyeron (informe requerido a la Asesoría Pericial, la recepción de declaración testimonial de la Dra. [REDACTED], medica pediatra de la clínica 25 de mayo).-

Mencionó que además no obran en el sistema algunas piezas, lo que le impide tener acabado conocimiento de las piezas reunidas.-

II.- Que corrida vista a la Sra. Agente Fiscal interviniente, Dra. Maria Florencia Salas, se expidió por el rechazo de la nulidad requerida.-

Reiteró que a su entender no existieron motivos suficientes para disponer la continuidad de la encuesta, y que los elementos reunidos no alcanzaron para sostener una imputación penal contra el denunciado, ya que la hipótesis traída a conocimiento no pudo ser mínimamente corroborada.-



Afirmó que más allá de la obligación de darle intervención a la Asesoría, la niña [REDACTED] en ningún momento del proceso estuvo sin su representación principal ya que nunca cesó la de su madre quien a su vez actuó como particular damnificado.-

Señaló que no se advierte como pudiera haber cambiado el decisorio de este ministerio público ya que la representante pupilar tampoco argumentó que la pesquisa se hubiese apartado de los estándares investigativos recomendados a tenor de los hechos investigados, ni que se hubiesen omitido diligencias de carácter esencial, por lo que entiende que no existe agravio.-

Sostuvo que el planteo nulificante responde sólo a un formalismo, ya que en nada se ha vulnerado derecho alguno de la niña ni el debido proceso porque, durante la totalidad de la investigación, nunca dejó de gozar de su derecho legal y convencional por la representación principal de su madre ni la complementaria del Ministerio de Menores.-

Por su parte, el Sr. Defensor Particular, Dr. Alejandro Pietro no efectuó manifestación alguna.-

III.- Que evaluado el planteo efectuado, será receptado favorablemente, por cuanto coincido con la Dra. Fernandez, en que el Ministerio Público Fiscal resolvió el archivo de las actuaciones, sin haber

dado vista previa a la Asesoría de Incapaces interviniente, lo que impidió el ejercicio de la doble representación complementaria, lesionando los derechos constitucionales de la niña [REDACTED] [REDACTED].-

En efecto, con fecha 22/10/21 la Dra. María Florencia Salas, dispuso archivar provisoriamente las actuaciones por considerar que los elementos reunidos hasta la fecha le impedía formular una imputación, resolución que notificó a la denunciante, pero no a la Asesoría de Incapaces, a quien tampoco había conferido una vista previa.-

Contra dicha resolución, la Sra. [REDACTED], madre de la víctima quien reviste el rol de particular damnificada, con el patrocinio letrado del Dr. [REDACTED], solicitó a la Fiscalía General la revisión del archivo, organismo que - sin conferirle vista - confirmó la decisión de la Fiscal de grado, y tampoco notificó a la Asesoría de Incapaces.-

Luego, la Sra. [REDACTED] planteó una reconsideración ante la Fiscalía General que no fue receptada, ni notificada al Ministerio Público Pupilar.-

Coincidió en que estos actos controvirtieron la doctrina convencional constitucional de derechos humanos sentada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Furlán y fliares vs Argentina", y que resultaría vinculante de conformidad con lo dispuesto por el art. art. 75 inc



22 de la Constitución Nacional CN).-

Violenta además lo dispuesto por el art. 202 del CPP, el art. 38 de la ley 14.442 y el art. 103 del Código Civil, en lo que respecta a la obligatoria intervención de la Asesoría de Incapaces en todos los procesos en los que las decisiones involucren intereses y derechos de las personas menores de edad.-

No puedo obviar que es la misma Fiscalía General Dptal, que en el Memorandum 03/19 sentó como práctica que: *"... para el caso en que el Fiscal actuante estime que solicitará el sobreseimiento del imputado, o dispondrá el cierre de la pesquisa mediante la desestimación de la denuncia o el archivo de las actuaciones, previamente a la adopción de estas decisiones, deberá dar nueva vista a la asesoría interviniente..."*.-

Este Memorandum se suma a la resolución 99/19 de la Procuración General que establece que en todos los casos en que se investigue la comisión de delitos contra la integridad sexual de niños o con capacidad restringida, el Fiscal debe dar inmediata intervención a la Asesoría de Incapaces.-

Esta intervención no puede verse reducida a la notificación inicial, sino que a lo largo del proceso, debe ser notificado de las resoluciones que se adopten.-

Sabido es que por imperio de lo normado por el art. 103 Código Civil, los menores de edad cuentan

con una doble representación. Por un lado sus padres, y por el otro - de forma complementaria - de la Asesoría de Incapaces.-

Aún cuando en el presente caso la madre de la niña junto a su letrado se mantuvieron activos instando el proceso, no se garantizó el derecho a esa doble representación, impidiendo que la Sra. Asesora de Incapaces argumentara en forma previa a la decisión de archivo.-

Observo que en su presentación, la Dra. Fernandez no sólo plasmó claramente cuál es el perjuicio generado a su pupila, requisito ineludible para una pretensión de nulidad, sino que se explayó sobre las medidas de prueba que no se llevaron a cabo y que - a su entender - podrían haber dado lugar a la adopción de un temperamento diverso por parte de la Fiscalía actuante.-

En síntesis, considero que en el presente proceso, existió una violación a las normas que garantizan el debido proceso, que justifica el dictado de la nulidad del archivo dispuesto por la Fiscalía actuante con fecha 22/10/21, y de los actos que son su consecuencia: denegatoria de la revisión de archivo del Fiscal General de fecha 30/12/21, denegatoria de reconsideración por parte de la Fiscalía General de fecha 8/02/22 y rechazo de inconstitucionalidad de fecha 21/4/22 (arts. 201, 202 inc. 2°, 207, 103 del CCC, 38 de la ley 14.442 del Ministerio Público, Resolución 99/19 de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Procuracion General de la Suprema Corte de Justicia y el propio Memorandum 03/19 de la Fiscalía General, .art. 18 y 75 inc. 22 de la Const.Nacional).-

Por ello, RESUELVO: DECRETAR LA NULIDAD del archivo dispuesto por la Fiscalía actuante con fecha 22/10/21, y de todos los actos que son su consecuencia: denegatoria de la revisión de archivo del Fiscal General de fecha 30/12/21, denegatoria de reconsideración por parte de la Fiscalía General de fecha 8/02/22 y rechazo de inconstitucionalidad de fecha 21/4/22 (arts. 201, 202 inc. 2°, 207, 103 del CCC, 38 de la ley 14.442 del Ministerio Público, Resolución 99/19 de la Procuracion General de la Suprema Corte de Justicia y el propio Memorandum 03/19 de la Fiscalía General, .art. 18 y 75 inc. 22 de la Const.Nacional).-

Regístrese. Notifíquese.-

En igual fecha se notificó a la UFI 1 (Dra. María Florencia Salas). Conste.-

En igual fecha se notificó al Sr. Defensor Particular (Dr. Prieto). Conste.-

En igual fecha se notificó al Particular Damnificado

(Dr. ████████). Conste.-

En igual fecha se notificó a la Sra Asesora. Dra
Silvia Fernandez. Conste.-