

Dictamen del Procurador General, Expte. N.º C 124.857-1” C. C. D. c/ G. S. B. y otro/a s/ Daños y perj. Autom. c/Les. o muerte (Exc.Estado)”

FECHA | FECHA: 28 de noviembre 2022

ANTECEDENTES

El magistrado a cargo del Juzgado de primera instancia interviniente, resolvió hacer lugar a la acción por daños y perjuicios incoada por C. D. C. en representación de su hijo menor de edad G.J.P. contra S. B. G. y la citada en garantía Aseguradora Federal Argentina S.A. (en liquidación), a raíz del accidente sufrido por el niño, por lo que condenó a estos últimos a abonar a la actora la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) más los intereses que fijó, decisorio del que se confirió vista por oficio a la Asesoría de Incapaces N.º 2 de Necochea, imponiéndose de sus términos la señora Asesora.

Apelado el pronunciamiento de grado únicamente por la señora G., la Cámara de Apelación del fuero departamental ordenó el día 01-XII-2020 se dé traslado a la parte actora de la expresión de agravios de la demandada, lo que motivó una nueva presentación del ex letrado patrocinante de C. D. C. insistiendo en la circunstancia ya apuntada de haber renunciado al patrocinio en fecha 12-XII-2017.

El Tribunal reiteró -al igual que lo hiciera el magistrado de origen, la subsistencia del domicilio procesal constituido por la accionante (art. 42, CPCC), y resolvió que no habiendo ésta replicado la expresión de agravios de la parte contraria, se le daba por decaído el derecho que había dejado de usar, y dispuso el llamado de autos para sentencia. Puesta ya a decidir, la Cámara revocó el fallo de primera instancia, desestimando íntegramente la demanda entablada. Resulta imprescindible destacar por resultar la cuestión medular del tema sometido a decisión, que previo al dictado del resolutorio de segunda instancia, y teniendo en especial consideración que desde el 12-XII-2017 la víctima de autos (adolescente de 15 años de edad tal como consta del certificado de nacimiento obrante a fs. 22) carecía de representación legal, al igual que su progenitora por la renuncia de su letrado patrocinante -circunstancia que persiste en la actualidad-, no se le dio intervención a la Asesoría de Incapaces.

Contra dicha forma de resolver se alzó la señora Asesora suplente a cargo de la Asesoría N.º 1 del aludido departamento judicial -doctora Corani F. Tambussi- interponiendo los recursos extraordinarios de nulidad y de inaplicabilidad de ley, siendo desestimado por el órgano de Alzada el primero de los remedios procesales con fundamento en que no se habían expuesto ni desarrollado agravios sustentados en el contenido normativo de los arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial, concediendo el restante.

Frente a lo así decidido, la recurrente dedujo el recurso de queja previsto por el art. 292 del Código Procesal Civil y Comercial, confirmando ese alto Tribunal, que la vía intentada resultaba inadmisibile, confiriendo a continuación vista al Procurador General del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en los términos de lo prescripto por el art. 283 del Código de rito.

CURSO LEGAL PROPUESTO

El Procurador General en la intervención que le cupo de conformidad con la vista conferida, opinó, que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido y así debería declararlo ese alto Tribunal, al momento de dictar sentencia.

SUMARIOS

ASESORA DE INCAPACES. REPRESENTANTE DEL MENOR. CUESTIONES FEDERALES.

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. DERECHO DE DEFENSA. El recurso incoado por la Asesora suplente de Incapaces, doctora Corani F. Tambussi, ha sido deducido en su rol de representante del menor G.J.P., por lo que sin lugar a hesitación, y más allá de la apuntada insuficiencia del valor económico del agravio, en este litigio puntual, debe ceder al encontrarse comprometidas cuestiones federales tales como el interés superior del niño y su derecho de defensa garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional, y en particular por la Convención sobre los Derechos del Niño (ley 23.849).

MINISTERIO PÚBLICO PUPILAR. INTERVENCIÓN. En doctrina de la Suprema Corte, la labor que les cabe a los funcionarios del Ministerio Público Pupilar no se agota pasivamente en una mera asistencia y control de la actuación cumplida por los representantes necesarios de los incapaces involucrados en un proceso, sino que, muy por el contrario, debe ser concebida y ejercida por sus agentes con dinamismo y responsabilidad al punto tal de estar a la altura -eventualmente- de suplir el déficit u omisión de actuación de aquellos a quienes la ley exige su participación en nombre de los incapaces (conf. S.C.B.A. causas Ac. 27.579, sent. de 19-VIII-1980; Ac. 41.005, sent. de 27-II-1990 y L. 64.499, sent. de 5-VII-2000, e.o.).

ALCANCE de la INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO PUPILAR *“El Código Civil y Comercial recientemente sancionado -ley 26.994, publ. 8-X-2014-, en su art. 103, posiciona de mejor modo al Asesor de Menores en comparación con el art. 59 del Código Civil aún vigente al clarificar con dinamismo la asignación de funciones, dejando atrás la primera etapa. Sin embargo, en lo que respecta a las subsiguientes, califica su intervención de complementaria a través de esta representación dual junto a los representantes legales en todos los procesos en los que se encuentran involucrados intereses de personas menores de edad, pero en caso de que ocurran determinadas circunstancias -cuando los derechos de los representados estén*

comprometidos, y exista inacción de los representantes-, esa actuación se convierte en principal porque surge la necesidad de garantizar condiciones de igualdad en el acceso de sus derechos a través de la atención especializada del Asesor de Menores (v. en su correlato el art. 706, 2º párr. en su mención al modo de facilitar el acceso a la justicia, especialmente tratándose de personas vulnerables)”. SCBA señaló -por mayoría- en la causa C.117.505 “M., M.N del C y otros”, sent. del 22-IV-2015.

ASESOR DE MENORES e INCAPACES. INTERVENCIÓN. DEBERES Y FACULTADES.

“ En definitiva, no es otra cosa que aplicar el principio del ‘interés superior del niño’ como garantía reforzada, a la vez que entre a jugar el principio de efectividad presente en el art. 4 de la Convención de los Derechos del Niño que implica que el Estado, la familia y la sociedad deben asegurar todos los derechos y garantías de este colectivo, y que en palabras de la Corte Interamericana, en el caso ya citado ‘Furlan’, ha puesto énfasis en la garantía de la intervención del Asesor ‘mediante las facultades que le concede la ley’ -art. 38 inc. 4 de la ley 14.442-, constituyendo ‘una herramienta esencial para enfrentar la vulnerabilidad’” SCBA señaló -por mayoría- en la causa C.117.505 “M., M.N del C y otros”, sent. del 22-IV-2015.

INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. ACTUACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO. ESENCIAL Y LEGÍTIMA. UNIVERSO NORMATIVO.

Es que, a la luz del principio rector del interés superior del menor, no puede perderse de vista que además del carácter público e imperativo del art. 103 del Código de fondo, que califica como esencial y legítima la calidad de parte del Ministerio Público, el universo normativo se ha ampliado a partir de la aplicación y operativización de la Convención de los Derechos del Niño, también invocada por la recurrente. Dicho cuerpo supra legal, incorporado a nuestro ordenamiento por conducto del art. 75 inc. 22 de nuestra Constitución Nacional, procura -en suma- el empleo por parte de los funcionarios autorizados por cada ordenamiento provincial de todas las medidas necesarias que tengan por objeto la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes (arts. 3, 4, 12 y cc., ley 23.849).

INTERVENCIÓN DEL ASESOR DE INCAPACES. OMISIÓN. NULIDAD. La omisión en que incurrió el Tribunal al no haber cumplido con la necesaria vista a la representante promiscua del menor, implicó una falta de consideración de su verdadera condición de “parte” conforme las facultades que le otorgan el art. 103 inc. “b” del Código Civil y Comercial de la Nación y el art. 38 de la ley 14.442, generándole al niño un evidente estado de indefensión que amerita se haga lugar al pedido de nulidad por ella formulado.

REFERENCIA NORMATIVA

Art. 42, CPCC; art. 1.113 del Código Civil; arts. 168 y 171 de la Constitución Provincial; art. 292 del Código Procesal Civil y Comercial; art. 283 del Código de rito; arts. 18 de la Constitución Nacional; arts. 8.1, 11 y 19 de la Convención Americana; art. 12.4 de la

Convención sobre los Derechos del Niño; arts. 10, 11 y 15 de la Constitución local; art. 103 del Código Civil y Comercial de La Nación ; art. 38 de la ley 14.442, disposiciones del capítulo II sección 4ta. de las 100 Reglas de Brasilia; art. 103 inc. "b" del Código Civil y Comercial de la Nación; art. 278 del rito local; art. 14 de la ley 48; art. 31 bis de la Ley 5.827 -texto según ley 13.812-; Código Civil y Comercial -ley 26.994-, art. 103; art. 59 del Código Civil; art. 38 inc. 4 de la ley 14.442; art. 4 de la Convención de los Derechos del Niño; art. 75 inc. 22 de nuestra Constitución Nacional; arts. 3, 4, 12 y cc., ley 23.849.