

## Recurso De Queja Por Casacion Denegada

JURISPRUDENCIA

Recurso de queja por casación denegada

Se hace lugar al

recurso de queja y se declara mal denegado el recurso de casación interpuesto por considerar que fue erróneamente rechazado por el a-quo, so pretexto de estimarlo extemporáneo y en virtud de no haberse cumplido con el recaudo del pago del depósito previo.

Santiago del Estero, catorce de enero de dos mil Quince. Y Vistos: Para resolver el recurso de queja deducido por la Sra. María José Barrionuevo, con patrocinio letrado de la Dra. Lidia Alicia Gomez de Bulacio, a fs. 15/17 de autos.-

Y Considerando: I) Que la impugnante, a fs. 15/17 de autos, plantea recurso de queja contra la providencia de fecha 20/10/2014, que deniega el planteo de nulidad de la resolución de fecha 02/10/2014 que resuelve denegar el recurso de casación interpuesto por su parte en fecha 30/09/2014, el que se intentara en contra de la sentencia de fecha 11/08/2014 emanada de la Excm. Cámara de Apelaciones de la Primera Nominación. - II) Que como fundamento del mismo, tras una sinopsis del íter procesal de la causa centra sus agravios en que, el recurso de casación interpuesto por su parte en contra de la sentencia de fecha 11 de agosto de 2014, fué erróneamente rechazado por el A-quo, so pretexto de estimarlo extemporáneo y en virtud de no haberse cumplido con el recaudo del pago del depósito previo.- Así las cosas manifiesta que, el Tribunal tuvo en cuenta para su rechazo, la notificación de fecha 12/08/2014, realizada por la Dra. Silvia Basbus, advirtiendo seguidamente que dicha letrada actúa en representación de la Sra Natalia Guzmán, la que advierte carece del carácter de parte en los presentes obrados, y que la verdadera notificación que debería tenerse en cuenta es la que data de fecha 15/08/2014, por la que la Representante Legal de la DINAF, Dra. Roxana Isabel Alagastín, respecto de quien si destaca, es parte en la causa, por lo que a su entender deviene totalmente procedente el Recurso de Casación deducido con fecha 01/09/2014.- Que desde la perspectiva reseñada, la quejosa estima que los argumentos en los que se pretende fundar la denegatoria del recurso de casación, carecen de todo sustento fáctico y jurídico, resultando los mismos manifiesta y abiertamente lesivos y/o contrarios a la Carta Magna vigente, Pactos Internacionales introducidos en ella con jerarquía constitucional y en especial a la falta de aplicación del principio pro homine consagrado en el art 29 de la C.A.D.H. Así destaca que los actos del tribunal, devienen violatorios de los esenciales y fundamentales principios constitucionales de acceso a la jurisdicción, de debido proceso legal, derecho de defensa, derecho de familia como primera célula de la sociedad, del derecho al recurso, a la gratuidad de las actuaciones judiciales, entre otros, consagrados en el bloque de constitucionalidad federal y al cual el tribunal está obligado a respetar. Deduce reserva de la cuestión federal - conf. Art. 14 ley 48-, al estimar que atento a la notable trascendencia de las cuestiones en debate, se encuentran afectados en la especie los derechos y las garantías resguardadas por los arts 16,18, 75 y conc., de la C.N.y normativa internacional incorporada al bloque constitucional. - III) Que a fs 30/30 vta. obra el dictámen del Sr. Fiscal General del Ministerio Público, en respuesta a la vista conferida -a fs 29 de autos-, quien aconseja hacer lugar al recurso de queja atento que, al ser el recurso de queja un medio tendiente a obtener la concesión de otro medio impugnativo, tras verificar el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad del medio impugnativo denegado es decir, del recurso de casación - conf arts 286,287-, sostiene que en los presentes obrados se encuentran claramente cumplidos los presupuestos de admisibilidad del mismo. Para arribar a dicha conclusión, analiza las constancias de autos, de las que a su entender se advierte que de la sentencia que rechaza el planteo de nulidad formulado por la Sra. María José Barrionuevo - madre de los menores- y declara desierto el recurso de apelación (a fs. 671/2), la quejosa fué notificada en dos oportunidades: el día 12/08/2014 (fs. 675) y el 15/08/2014 (fs. 691), ambas a través de la notificación por casilleros.- Que a tales efectos destaca que, es menester determinar cuál es la notificación que tiene validez a los fines de hacer lugar o no a la queja por casación denegada, y en este orden de ideas, el Sr. Fiscal General sostiene que la recurrente fué notificada en forma válida el día 15/08/2014, por cédula cursada por la Dra. Alagastín -asesora legal de la DINAF- en el Casillero de Notificaciones N° 528 perteneciente a la Dra. Alicia Gomez de Bulacio, y por lo tanto estima que el recurso presentado con fecha 1/09/2014, ha sido interpuesto en tiempo oportuno. Respecto de la falta de depósito de ley, se expide en forma conteste con el art 315 del Código Fiscal de la Provincia de Santiago del Estero, entendiendo que la recurrente estaría exenta del pago del mismo. Asimismo aconseja se corra vista al Defensor Oficial actuando como Asesor Tutelar designado en los presentes obrados. - IV) Que a fs 32, se glosa escrito presentado por los Dres. Félix Demasi y María Eugenia Ávila, Subsecretario y Directora de la Niñez Adolescencia y Familia de la Provincia, respectivamente, por el que se solicita de conformidad a lo dispuesto en el art. 253 inc. 4 de la L.O.T N° 3752, habilitación de feria judicial, la que fuere concedida a fs 33, ordenándose en consecuencia, por esa misma providencia, el pase a despacho para resolver, previa notificación personal o por cédula de la misma, las que fueren diligenciadas y glosadas a estos obrados a fs. 34/36.- Que en fecha 8/01/2015 -a fs. 38- el suscripto, ordena el cumplimiento de la vista al Defensor Oficial de las actuaciones en esta instancia, advirtiendo que ante su omisión, y en oportunidad de la feria judicial,

era menester que se cumpla la misma en la persona de la Sra Defensora de Turno, Dra. Nora Josefina Vidal, solicitando que atento a la naturaleza de la cuestión en debate, se expida en el término perentorio de dos horas, suspendiéndose en consecuencia el pase a despacho para resolver.- V) A fs 39/39 vta rola el dictamen emanado de la Dra Nora Josefina Vidal, en respuesta a la vista conferida en su carácter de Defensora Civil y de Familia de Primera Nominación Subrogante de Feria Judicial. Se expide aconsejando hacer lugar al recurso de queja por casación denegada compartiendo en gran medida los postulados expresados en su dictamen por el Sr. Fiscal General. Específicamente señala que, siendo los presupuestos necesarios para admitir y/o denegar la casación el depósito previo, su presentación en tiempo y forma, y la circunstancia de que el recurso ataque una sentencia que ostente el carácter de definitiva; que al encontrarse en crisis los primeros dos requisitos, estima en relación al primero de los enunciados, que comparte lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, respecto de la exención impositiva prevista en el Código Fiscal de la Provincia, aconsejando acoger dicho mandato en los presentes obrados. Ahora bien en lo atinente al plazo para ser presentado el recurso de casación, todo lo cual lleva a la evaluación de su carácter de tempestivo o no del planteo, tras un pormenorizado análisis de las constancias de la causa sostiene al igual que el Sr. Fiscal General que existen dos notificaciones con idéntico contenido y destinatario, siendo que la diferencia esta dada en que, una fué practicada por el órgano administrativo - parte del proceso- y la otra por la letrada patrocinante de la Srta. Natalia Guzman -quien pretende la guarda de uno de los menores: I. V. B.-. Así de las constancias de la causa, entiende que cuando la Sra Guzman se presenta al proceso, el A quo le denegó la calidad de parte aunque destaca que el mismo Tribunal admite que será merituada en la etapa procesal oportuna- decreto de fecha 25/03/2013 obrante a fs. 172 de los autos principales-. Enfatiza en la calidad de llamativo del contenido de la mencionada providencia, y pone de manifiesto que la misma estaría firme y consentida atento a que ni los Ministerios Públicos ni la SUBNAF, la cuestionaron. Asimismo repara en otras deficiencias procesales de la tramitación de la causa, lo que lleva a la Sra Defensora Oficial a estimar que, en vistas de que la causa no hubiera sido debidamente tramitada, resultando contradictoria en varias oportunidades y de la necesidad de regularizar la litis estima que como en todo proceso debe haber una lógica, debe en su caso cumplirse con el proveído de fecha 25/03/2013. Así concluye que cabe hacer lugar al recurso de queja por casación denegada atento a que la misma fué interpuesta en tiempo y forma.- VI) Que corresponde puntualizar, en primer lugar, que el recurso directo o de queja ¿es el remedio procesal por el cual el órgano ad quem revisa la decisión del a quo sobre la admisibilidad del recurso de apelación ordinaria y en los recursos extraordinarios? (Ramiro Podetti, ¿Tratado de los Recursos?, Edit. Ediar, Tomo V, pág. 269). Aclarado ello, es menester circunscribir el análisis del caso a las condiciones formales de esta presentación directa y al contenido de la resolución denegatoria de la casación; por lo tanto, en primer lugar, corresponde verificar si en autos se encuentran reunidos los recaudos de admisibilidad del recurso que se intenta, es decir, los exigidos por los artículos 303 y conc. de la Ley de forma vigente (Ley 6.910 y modificatorias).- Que puestos en dicha tarea, surge que de acuerdo con las constancias de autos, -cuadernillo de queja- no existe probanza alguna de que la vía intentada fuera interpuesta o no dentro del plazo legal establecido por el art. 286 del C.P.C. y C. en tanto no se acredita la fecha en que la parte actora se notifica personalmente o por cédula de la resolución denegatoria del recurso de casación que motiva la instancia de queja ante este Excmo. Superior Tribunal de Justicia, simplemente ateniéndose a realizar una mera referencia en lo atinente a dicha notificación en la copia del escrito acompañado a fs 4/4 vta.- escrito de planteo de nulidad absoluta de la resolución denegatoria del recurso de casación de fecha 2/10/2014-, sin refrendo de la pieza procesal pertinente lo cual estaría en contradicción con lo prescripto en el art 287 inc 2º ?a? y ?c? de la ley ritual, puesto que el recurso de queja debe ser autosuficiente en su presentación.- Que a estos efectos, mas allá del vicio endilgado a la presentación formulada por la parte recurrente en queja, es menester destacar a los efectos de sellar la suerte del planteo en estudio, que es criterio del suscripto, lo reseñado en autos caratulados, "Batule Omar Eduardo c/ Santillán María De Los Ángeles s/ Tenencia del Menor M.F.B.S. - Recurso de Queja por Casación Denegada? (Resolución Serie A Nº 65, Sent S.T.J. de fecha 08/11/2013.) al advertir: ¿los reproches procesales invocados no resultan óbice suficiente a los fines de denegar la vía en estos obrados, atento a la materia en juego la que recae en la tutela de los derechos fundamentales de un menor de edad, principalmente teniendo como criterio rector el principio del interés superior del menor constitucionalmente garantido (art. 75 inc 22 de C.N., también previsto en el art 11 de la C.P., así como en el art 3 inc 1º de la Convención sobre los Derechos del Niño), por lo que, a tenor del espíritu que insufla a los procesos relativos a la minoridad, el juzgador ha de tener especial consideración al tiempo de avocarse al análisis de los requisitos de admisibilidad del recurso intentado por la parte actora. En este sentido, es menester destacar que el pretexto de rigorismos procesales debe ceder ante la prevalencia de la delicada temática de la minoridad, donde cobran preeminencia los supremos intereses de los niños, niñas o adolescentes, ante la eventual producción de un gravamen irreparable que pudiese afectar su salud psico-física, antes de que, el cumplimiento de los plazos procesales y demás exigencias meramente rituales, permitieran resolver el fondo de las cuestiones puestas a consideración, buscando de este modo evitar o amortiguar mayores perjuicios para esto, de los que motivaron la controversia. Que la cuestión involucra indudablemente a temas atinentes al interés superior del niño, debe ponderarse los principios mencionados por sobre todo

formalismo que pudiera afectar el mayor interés del menor.? Con lo reseñado, ha de estimarse superado el vicio de admisibilidad de la queja referenciado ut-supra. Asimismo y de conformidad a las cuestiones netamente procesales que se asocian al contenido del recurso interpuesto, surge que de acuerdo con las constancias de autos, efectivamente no se encuentra cumplido el recaudo exigible de conformidad a los arts. 290 en su primera parte y 300 del C.P.C. y C. - en tanto falta el pago del depósito previo, requisito necesario a los fines de sortear el exámen de admisibilidad del recurso denegado que constituye base de la queja puesta a decisión. Que sin perjuicio de ello, es menester aplicar en el caso lo dispuesto en el tercer párrafo del art 290 del C.P.C.Y.C. que reza: "...No efectuarán éste depósito los que estén exentos de pagar sellado o tasa de justicia conforme a las disposiciones legales respectivas, ni quienes gocen del beneficio de litigar sin gastos?. En consonancia con ello el art. 315 inc. h del Código Fiscal de la Provincia de Santiago del Estero, al dejar sentado cuales son las actuaciones judiciales exentas del pago de tasas de justicia, a saber: "Estarán exentas del pago de las tasas de justicia además de los que estén por leyes especiales:..h) Las actuaciones relacionadas con la adopción y tenencia de hijos, tutela, curatela, alimentos, litis, expensas y venta; para contraer matrimonio y sobre reclamaciones y derechos de familia que no tengan carácter patrimonial.?. Así las cosas se estima sorteada la deficiencia planteada por el A quo que motivo la denegatoria del recurso de casación, puesto a su decisión. Que se vislumbra también la existencia de un embate procesal relativo a la notificaciones dotadas de idéntico contenido -pues ambas tienen la virtualidad de poner a conocimiento del destinatario la sentencia de fecha 11/08/20 con copia a fs 13/14 vta.- así como también cursadas respecto del mismo destinatario -ahora quejoso-, ante lo cual, se hace menester dirimir cuál de ellas tiene verdadera eficacia a los fines de conceder el carácter de tempestivo o no del planteo casatorio -copia glosada a fs 5/8 vta de autos- denegado por sentencia de fecha 2/10/2014,- copia obrante a fs 1/2 vta del cuadernillo de queja- venida ahora en queja. - Atento a las cuestiones en debate, y de conformidad a las constancias de autos, cabe asistir razón al recurrente pues la notificación pasible de ser considerada a los efectos del cómputo de los plazos procesales cuyo cumplimiento en la presentación del recurso de casación deben ser observados, es aquella que data de fecha 15/08/2014 en tanto fue cursada por la autoridad dotada de calidad de parte, -Dra. Alagastin, asesora legal de la DINAF- mientras que la notificación de fecha 12/08/2014, al haber sido formulada y cursada por la Dra Basbus, representante de la Srta Natalia Guzman, una de las pretensas guardadoras de uno de los niños - I. V. B.- al no reunir el carácter de parte en estos obrados, (conf. decreto de fs. 172), deviene en un acto de notificación carente de valor. Así las cosas ha de estimarse tempestivo el planteo propio del recurso denegado.- Que en este estado de la litis es menester destacar que, el suscripto sostiene en casos judiciales vinculados a la delicada temática de la minoridad, enfáticamente que "...en cuestiones donde se encuentran en juego derechos personalísimos que hacen a sus legítimos intereses, y en el que pueden producirse graves e irreparables daños, la justicia del caso impone apartarse de un modo excepcional, de las rígidas pautas procesales que gobiernan las vías recursivas en general -en el caso, el recurso de casación- imponiéndose una interpretación más amplia, como único modo de alcanzar la justicia efectiva" (STJ., sent. del 11-12-06, en autos: "Martinez, María Marcela de Luján y Otro s/ Guarda Judicial con fines de adopción del menor I., F. A. - Cuadernillo de Apelación de Medida Cautelar - Casación"). De igual modo, y en voto mayoritario, esta Sala tiene dicho: "...la interpretación restrictiva de la apertura de la vía casatoria, en procesos de familia, donde se encuentra en juego la integridad psico-física del niño, no solo resulta contrario a la ley constitucional sino a la propia ley procesal" (STJ., sent. del 28-12-05, en autos: "Garay, Marta Susana c/ Juárez Villegas, Luis A. s/ Divorcio Vincular, etc. - Casación"). - Que parando los autos principales ante esta Sala del Excmo. Superior Tribunal de Justicia con habilitación de feria judicial y estando a despacho para resolver, y atento la celeridad que debe imprimírsele a estos tipos de trámites, el tratamiento de las cuestiones instrumentales ceden ante la mayor jerarquía de los derechos en juego.- Que por lo reseñado, normas legales citadas, jurisprudencia reseñada y conforme al dictámen emanado del Sr. Fiscal General del Ministerio Público obrante a fs fs 30/30 vta, Se Resuelve: I) Ha lugar al Recurso de queja por casación denegada interpuesto por la Sra. Maria José Barrionuevo, con patrocinio letrado de la Dra Lidia Alicia Gomez de Bulacio, a fs. 15/17 de autos de conformidad al considerando VI de la presente resolución y, en su mérito, declarar mal denegado el recurso de casación, ordenando su tramitación por ante este Excmo. Superior Tribunal de Justicia. II) Sin costas de conformidad a la naturaleza del proceso. Protocolícese, expídase copia para agregar a autos, hágase saber y oportunamente archívese. Fdo: Eduardo José Ramón Llugdar - Maria emilia Sayavedra de Mitre - Maria Angelica Peralta de Aguirre - Ante mí: Dra. Isabel M. Sonzini de Vittar - Secretaria Judicial Autorizante - Es copia fiel del original, doy fe. Correlaciones Jakobsen, Jorge Niels c/Bustos, Luisa Inés y otros s/daños y perjuicios. Incidente de embargo preventivo promovido por el Dr. Manuel Oscar Pérez - Corte Sup. Just. Tucumán - 04/05/2009. 003608E