

## Planteo De Nulidad Improcedencia Representacion De Un Menor

### JURISPRUDENCIA

### Planteo de nulidad. Improcedencia. Representación de un menor

En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la resolución mediante la cual el Sr. Juez ?a quo? desestimó el planteo de nulidad articulado por el Ministerio Pupilar. Buenos Aires, 28 de marzo de 2018. - Y VISTOS: Y

CONSIDERANDO: I. Que se elevan las presentes actuaciones a conocimiento de la Sala con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs.678 por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces ante la primera instancia, contra la resolución de fs.676, mediante la cual el Sr. Juez ?a quo? desestimó el planteo de nulidad articulado por el Ministerio Pupilar. Recurso de apelación que fue sostenido y fundado a fs. 680/682 por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces ante esta Alzada. II. La Defensora de Cámara señala en su dictamen la nulidad del procedimiento cumplido con posterioridad a la última intervención del Defensor de grado (2 de diciembre de 2011), al haber el Ministerio Pupilar verse privado de ejercer la defensa del niño involucrado en el proceso, pues se ha omitido su debida y necesaria intervención a partir de fs.352. Sostiene al efecto que luego de la última intervención de la primera Defensora, debió remitírsele nuevamente el expediente, antes de concretarse la caducidad de la instancia, permitiéndole con ello suplir cualquier inacción del representante necesario y así evitar el perjuicio que le acarrea al menor tal omisión y la declaración de la perención de la instancia. III. En lo que a tal cuestión concierne, cabe considerar que el menor demandante se encuentra representado por sus progenitores y que el Sr. Juez ?a quo? dio vista de las actuaciones a la Sra. Defensora de la primera instancia, quien ha tomado conocimiento de las presentes actuaciones y asumido la representación de los menores demandantes, encontrándose en condiciones de ejercer, a partir de ese momento, el control de las mismas. Así, se ha sostenido con criterio que este tribunal comparte, que la caducidad sólo opera contra los incapaces que tengan representante legal; asimismo, se considera que la excepción relativa a aquellos que carezcan de esa representación, debe hacerse extensiva al caso de que el ministerio público pupilar no haya tomado en el proceso la intervención que legalmente le corresponde (conf. Highton - Areán, ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, T.5, pág. 314, Hammurabi, ed. 2006) (conf. esta Sala ?J?, Expte. n° 20311/ 2012. ?Avila Sergio Fabián y otros c/Bruschi Diego Fabián y otros s/Daños y perjuicios?, del 14/02/2017, entre otros). En tal sentido, se ha decidido que en una acción de daños y perjuicios promovida en representación de un menor y en la cual se declaró la caducidad de la instancia, debe rechazarse el planteo de nulidad efectuado por el defensor de menores que sustentó en no habersele dado intervención con anterioridad a la declaración de caducidad, si el menor se encontraba representado por sus padres quienes contaban con asistencia letrada, ya que la intervención del Ministerio Público, aunque necesaria en su calidad de representante promiscuo, no resulta indispensable para activar el proceso (conf. CNCiv. Sala I, ?Caparros, Inés Alejandra y otro c/Autovía Oeste S.A. y otros?, del 24/08/2010, LL.2010-E, 285). No desconoce este tribunal que si en la sustanciación de todo el proceso no intervino el defensor público de menores, al estar en juego intereses de los menores y/o incapaces, es procedente ante la omisión de tal circunstancia decretar la nulidad de todas las actuaciones cumplidas sin su intervención; no puede soslayarse que tal intervención se caracteriza por ser promiscua y complementaria, ya que representa al menor en forma conjunta con los padres y no sustituye ni reemplaza a sus representantes legales. Por ello, si los menores están representados por sus pro///-nitores por medio de un letrado, su intervención, aunque necesaria, no resulta indispensable para realizar la actividad desarrollada, siendo procedente decretar la caducidad de la instancia (conf. CSJN, 10/12/ 1997, Fallos: 320:2762; íd., 06/02/2001, Lexis n°04/40490; íd., CSJN, 13/02/2001, cit. en Highton-Areán, ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, Hammurabi, t.5, pág.861, coment. art.314). Además, la postura que propugna el Ministerio Pupilar, con base en la supuesta indefensión en que se habría encontrado el menor de autos por no habersele remitido las actuaciones oficiosamente, conduciría al extremo de imponer una carga al juzgado que el ordenamiento procesal no prevé, o bien que la caducidad de instancia nunca se operarí en contra de los incapaces (conf. CNCivil, Sala ?E?, ?Sanguine, Alejandra Lucía c/Errea, Esteban Roberto s/ Aumento de cuota alimentaria - ejecución especial?, del 28/06/2011; íd. Sala ?G?, r.335.847 del 07/11/2001; íd., Sala ?E?, c.507.773 del 26-05-2008; CSJN, in re ?Paez Balbuena, Rufina y otros c/Estado Nacional Argentino -Gendarmería Nacional- Ministerio del Interior?, P. 347. XXXV, del 13-2-01). Por ello, incluso cuando en materia de caducidad de la instancia impera un criterio de valoración restrictivo (conf. Fassi -Yáñez, ?Código Procesal Civil y ...?; T.2, art. 310, n°7, p.640 y sig;), éste es de aplicación en los supuestos que presenten dudas respecto a si aquélla se ha producido, situación que no concurre en el caso de autos. En mérito a lo expuesto y a lo considerado, oído que fue el Ministerio Público Pupilar, el tribunal RESUELVE: Confirmar la resolución apelada, en todo cuanto decide y fuera materia de agravio. Con costas de alzada en el orden causado por no haberse suscitado controversia y dado que el defensor de menores no actúa en interés propio, sino que lo hace, en primer término, en defensa de los intereses de menores e incapaces y, en segundo, en resguardo del interés público (arts.68 y 69, CPCCN). La

Dra. Patricia Barbieri no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art.109 del R.J.N.). Regístrese. Notifíquese a la Sra. Defensora de Menores de Cámara. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase a la instancia de grado. Fecha de firma: 28/03/2018 Alta en sistema: 03/04/2018 Firmado por: VERON BEATRIZ ALICIA, JUEZ DE CAMARA Firmado por: DEL ROSARIO MATTERA MARTA 038438E