000705/2024

Comodoro Rivadavia, quince de mayo de 2025.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"M.N.A. Y M.A.B. c/ <Persona 1>; <Persona 2> Y <Persona 3> s/ EJECUCION DE SENTENCIA"**, Expte. N° 705/2024, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero de Familia (Expte. N° 4046/2023), por haber interpuesto <Persona 4> (ID 1507824) con el patrocinio letrado de la Dra. <Persona 5>, recurso de apelación contra la providencia fechada el 21/5/2024 que resuelve: "…1) Respecto a la participación del niño <Persona 4> en calidad de parte, con abogada en el presente proceso, no haré lugar..."

Dicha resolución fue objeto de recurso de apelación, rechazada por la jueza de grado por considerar que la letrada carecía de representación para recurrir.

Interpuesta la queja, la misma fue admitida por éste Tribunal mediante S.I. N° 420/24, concediéndose el recurso de apelación interpuesto por <Persona 4>.

I- Se agravia el recurrente (ID 1619331) porque lo resuelto por la jueza afecta su derecho de participación y defensa en juicio, atento que reclama el cumplimiento efectivo de la cuota alimentaria que por derecho les corresponde junto con su hermano. Añade que es un derecho que se volvió ejecutable a partir de la sentencia dictada en el Expte. N° 273/2021 Caratulado: "<Persona 6> c/ <Persona 1> y otros s/ ALIMENTOS Y CUIDADOS", habiéndose establecido un monto en concepto de cuota alimentaria.

Sostiene que los alimentos es un derecho humano fundamental para hacer frente a sus necesidades, los

cuales al día de la fecha no los perciben y ahora tampoco los puede reclamar ni participar en el proceso ejerciendo su derecho, porque a criterio de la Asesora y la jueza, no entiendo lo que hago, tampoco tengo madurez, ni grado de comprensión para instar las acciones junto a su hermano.

Asevera que en la audiencia llevada a cabo el día 19/4/2024, con su hermano manifestaron cuales eran sus intenciones, pero lo único que sintió que hacían eran disuadirlo de su pretensión y decisión; afirma que su madre defendió sus derechos e intento continuar con el reclamo oportuno ante la asesoría de familia, quienes le contestaron que no podían hacer más; principal motivo por el que hoy están con su hermano instando la presente acción de ejecución de cuota alimentaria.

Asevera que la decisión de participar en este proceso junto a su hermano es totalmente suya y además fueron asesorados y se encargaron de recabar la información necesaria de la cual su madre está al tanto, como siempre lo hizo, acompañándolos en su crecimiento, desarrollo y respetando sus decisiones. Considera que la resolución que le deniega su derecho a participar en el presente proceso es totalmente arbitraria y le produce un grave perjuicio a su persona como supuesto sujeto de derechos, se los restringe y le impide ejercer su defensa en juicio conforme art. 18 C.N. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura. Se queja porque la audiencia no muestra lo que manifestó y como le dijo a su abogada "yo quiero estar en este proceso junto a mi hermano". Refiere que su abogada ya le había explicado todas sus posibilidades y es por ellos que accedió a ir a esa audiencia sin ella, porque pensó que

lo escucharían y respetarían la decisión que había tomado y manifestado, sin embargo no hicieron más que hacerle sentir que sus palabras no valen porque es chico al lado de su hermano y que para las operaciones que se deben realizar debo tener un conocimiento exhaustivo. Entiende que la liquidación es una operación de números que ni siquiera lo realiza la abogada sino que se realiza a través de un contador y/o bien por la página que proporciona el sistema de Justicia –SICAL-.

Expresa que la jueza resolvió de una manera totalmente opuesta a los hechos del caso, en base a un mero dogmatismo y subsumiéndose a un criterio subjetivo adulto céntrico de la asesoría de familia, sin tener en cuenta su interés superior como niño no se termina en la mera escucha –art. 12 de la Convención sobre los derechos del niño-, sino que va más allá. Entiende que la insistencia de que su derecho debía ser ejercido a través de su mama es no respetar su opinión y decisión de participar en el presente proceso, derecho que se encuentra consagrado en el art. 27 inc. D de la ley 26061 "A participar activamente en todo el procedimiento".

Cita la opinión Consultiva 17/02, las "100 Reglas de Brasilia", sobre acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad al que adhiere la Argentina mediante Acordada n° 5/2009, que tiene como objetivo garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que permitan a dichas personas el goce de los servicios del sistema judicial.

Concluye que la defensa técnica de la niñez constituye un derecho humano, cuya titularidad no puede verse condicionada o limitada por requisitos establecidos en el orden interno. Añade que cualquier pretensión de limitar o restringir la garantía mínima de todo procedimiento –judicial o administrativo- significa incumplir con mandas convencionales y constitucionales. Manifiesta que negarle su participación activa es absolutamente lesivo de los principios de tutela judicial efectiva, interés superior del niño, y los derechos a la defensa en juicio. Mantiene reserva del caso federal.

El 29/11 y el 18/12 del 2024 se agregan los informes del Equipo Técnico Interdisciplinario Intervenciones N° 42748 y 44684.

El 19/2/2025, este Tribunal a los fines de los arts. 14 y 130 de la ley III N° 21 y el art. 12 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño, realiza audiencia con el niño <Persona 4> y la Sra. Asesora de Familia.

La Sra. Asesora de Familia contesta la vista (ID 1823429), considera que debe rechazarse el recurso interpuesto por la Dra. <Persona 5> y confirmar la resolución dictada por la jueza de grado, toda vez que "No surge que el ETI se haya expedido respecto a la capacidad de compresión en concreto en relación al objeto de autos, así como a su competencia para intervenir de modo autónomo, mediante la figura del Abogado del Niño, y sin la representación de su progenitora, más allá de contar recursos internos y procesos de simbolización acordes a su edad cronológica." Agregan que "…nos encontramos frente a un

proceso de ejecución de alimentos atrasados iniciado en el mes de febrero de 2024, en el que aún no se encuentra trabada la litis, y en el cual también se ventila la pretensión del adolescente <Persona 7>, de 17 años, la que no ha podido avanzar en su tramitación.” “La necesaria participación la progenitora se torna aún más evidente en el presente caso, en el cual se pretende la ejecución de alimentos devengados y no percibidos, que por su naturaleza alimentaria, debieron ser satisfechos por la progenitora a lo largo de estos años, ante el incumplimiento de los restantes obligados alimentarios.”

II- En primer lugar es preciso diferenciar, como lo hace la Asesoría de Familia, entre el derecho del niño a ser oído y el derecho de éste a una participación activa en el procedimiento. Puede observarse que la Ley 26061 se ocupa de realizar esta distinción: el derecho del niño a ser oído se halla contemplado en los arts. 2 párr. 2 y 3 inc. b), y 24 incisos a) y b). En cambio, su participación procesal (que no es opuesta a aquel derecho, pero sí mucho más específica) está regulada en el art. 27 incisos c), d) y e). Asimismo, la participación directa de aquél en el proceso está prevista también en los arts. 26, 31 inc. e), 661 inc. b), 677 y 680 del Código Civil y Comercial.

Aquí se ha de precisar que cuando la ley alude a que el niño puede intervenir en el juicio que lo involucra, lo que quiere significar es que se lo autoriza a una intervención autónoma respecto de sus progenitores. De modo que, conforme a las previsiones de la citada Ley N° 26.061, la actuación procesal del niño o adolescente que no alcanzó la mayoría de edad y

está inmerso en conflictos familiares, no necesariamente estará mediatizada por el progenitor, sino que – siempre que la entidad del diferendo lo justifique– podrá contar, sólo para él, con un "letrado preferentemente especializado en niñez y adolescencia" (art. 27, inc. c) de la Ley N° 26.061).

No obstante ello, ha de advertirse el riesgo de involucrar a los hijos en situaciones que corresponden a sus progenitores; depositando el peso de ellas sobre una psiquis en plena formación y dando por tierra el derecho de ser niño o adolescente; con lo que se despojaría del lugar que les corresponde habida cuenta la condición que revisten.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva N° 17 del 2012 (OC-17/2012) con acierto sostuvo, que la circunstancia de que el niño es un sujeto de derecho pleno, no es óbice para reconocer que es un ser que transita todavía un inacabado proceso natural de constitución de su aparato psíquico. Por lo tanto, el principio de igualdad que recoge el art. 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos no impide la adopción de reglas y medidas específicas en relación con los niños, los cuales requieren un trato diferente en función de sus condiciones especiales. De ello se sigue que la actuación procesal directa del niño o adolescente sólo debe quedar reservada para situaciones especiales -lo que no significa decir "excepcionales"- que lo ameritan.

Al lado de ello, debe recordarse que el art. 24, inc. b), del Cód. Civ. y Comercial de la Nación prescribe que son incapaces de ejercicio "la persona que no cuenta con la edad y grado de madurez suficiente, con el alcance

dispuesto en la sección 2ª de este Capítulo", que admite la figura del "adolescente", que es aquél que ha cumplido los trece años de edad (art. 25, segundo párrafo). Vale decir, que la nueva ley deja de lado el criterio exclusivo de la edad para calificar el alcance de la capacidad de las personas, para incorporar también el de "madurez suficiente"; lo cual representa un importante avance en nuestra legislación (Cfme. Mizrahi, Mauricio Luis, Responsabilidad Parental, Buenos Aires, ed. Astrea, 2015, ps. 105/106).

Asimismo, el art. 26 del citado ordenamiento legal, si bien prescribe que la persona menor de edad "ejerce sus derechos a través de sus representantes legales", seguidamente dispone que "No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada". Mientras que el art. 677, en su segundo párrafo, ordena que "se presume que el hijo adolescente cuenta con suficiente autonomía para intervenir en un proceso conjuntamente con los progenitores, o de manera autónoma con asistencia letrada". Por otro lado, el art. 261, inc. c), del nuevo Cód. Civ. y Comercial, determina que es involuntario por falta de discernimiento "el acto lícito de la persona menor de edad que no ha cumplido trece años, sin perjuicio de lo establecido en disposiciones especiales".

Al respecto, el art. 639, al establecer los principios que regulan la responsabilidad parental destaca en su inc. b) a "la autonomía progresiva del

hijo conforme a sus características psicofísicas, aptitudes y desarrollo".

Puede advertirse que el Código Civil y Comercial incorpora lo que en doctrina se llama las competencias que en cada caso va adquiriendo el niño o adolescente; esto es, que se tiene en consideración no solo la edad sino también la madurez suficiente, el entendimiento, las condiciones de desarrollo, el medio socioeconómico y cultural, el conflicto de que se trate, etcétera.

La competencia –para poder desempeñar un determinado acto —es la que se adquiere gradualmente y está ligada más que todo al discernimiento y a la aptitud intelectiva y volitiva de la persona. Es decir, cuando el niño o adolescente puede comprender el sentido de la acción que va a emprender porque obra con una conciencia reflexiva y libre; si se siente habilitado para razonar alternativas, cuenta con valores para poder juzgar y disposición psicológica y empírica para un desempeño autónomo en la cuestión.

Así con el nuevo Código Civil y Comercial lo que se ha instaurado es la capacidad progresiva del niño deslindada de categorías fijas de edad; esto es, un sistema progresivo de autonomía que no tiene necesariamente sujeción a los años cumplidos por cada niño o adolescente sino a otros parámetros, tales como la madurez intelectual y psicológica, el suficiente entendimiento, y el grado de desarrollo del niño.

En el entendimiento apuntado, la magistratura deberá evaluar si el sujeto concreto -el niño o adolescente en cuestión cuenta con la suficiente autonomía para llevar a cabo por sí –esto es, sin estar mediatizado por terceros- una determinada actuación.

Esto quiere decir que la aptitud o competencia para llevar a cabo el acto se analizará en función de las características de éste, y no de una manera general para todos los supuestos; mientras que la madurez suficiente se apreciará con carácter relativo y concreto según cuál sea la cuestión de que se trate.

A la luz de los principios expuestos, si el niño no tuviere la madurez suficiente y un aceptable grado de desarrollo, con la consecuente autonomía, se concluirá por ende, que carece de capacidad de ejercicio y su participación en el proceso ha de ser indirecta. Por el contrario, si el juez considera que – para las cuestiones que corresponde resolver- ese niño o adolescente tiene la madurez y el entendimiento requeridos, con la consiguiente capacidad de ejercicio, su actuación procesal será directa y, así, no se valdrá de ningún representante, actuando por sí.

Como consecuencia de lo desarrollado, el suficiente grado de madurez será el parámetro que se tendrá en cuenta para autorizar al menor de edad a intervenir de un modo directo e inmediato en la defensa de sus propios intereses.

En el caso de autos, conforme se desprende de las constancias obrantes en la causa, audiencia celebrada en esta instancia con <Persona 4> y en especial el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario – Intervención 44684- que precisa que <Persona 4> cuenta con procesos de simbolización adecuados a la edad madurativa que transita (casi 13 años), cuenta con recursos internos que le permiten referenciar la situación actual por la que atraviesa él y su hermano. Consideran relevante destacar que “la continuidad del

tránsito de Benjamín por el sistema judicial incurre en una re victimización, en cuanto no favorece a las acciones reparadoras tanto de la figura paterna como del sistema institucional habiendo sido víctima de violencia familiar. En relación a los aportes alimentarios, situación que se extiende de la ruptura marital 2018 a la fecha configura esto un escenario negligente respecto al ejercicio de sus funciones parentales.” Concluyendo que “se considera pertinente dar lugar a lo peticionado por el niño como por su madre en tanto de prolongar la situación que se dirime en autos, se continuará vulnerando sus derechos teniendo ello un impacto negativo en su subjetividad al acentuar sentimientos de desconfianza y desprotección en el mundo adulto.”

Todo ello nos permite inferir que más allá de que <Persona 4> pueda contar con recursos internos y procesos de simbolización acordes a su edad, no posee la madurez psíquica y emocional y el entendimiento requeridos a los fines de abordar cuestiones estrictamente patrimoniales que se debaten en autos ejecución de alimentos atrasados-. Esto es, no cuenta con la consecuente autonomía de la cual deriva la capacidad de ejercicio necesaria para ser autorizado a intervenir de un modo directo e inmediato en la defensa de sus propios intereses en el caso y, lo que es peor, la continuación en este trámite implica para él una “revictimización”.

Como refirió la Sra. Asesora no se encuentra en discusión el derecho que le asiste a <Persona 4> de reclamar los alimentos adeudados a los responsables de brindarlos, lo que se debate es la modalidad de ejercicio de ese derecho, la cual debiera ser

peticionada por la progenitora como representante principal del niño.

Consideramos que exponer a un niño/adolescente a ejercer su derecho de defensa contra quien a lo largo de su vida ha sido su progenitor y/o abuelos paternos no solo deviene innecesario, por cuanto tal representación puede ser ejercida por su progenitora, sino sumamente perjudicial a su bienestar psico bio emocional.

Por ser un procedimiento contradictorio, adversarial, implica cargas, deberes y obligaciones en el carácter de sujeto activo del litigio que no responde al superior interés de un adolescente, en tanto impone una excesiva carga de participación que no se condice con el respeto de los derechos de preferente tutela.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por <Persona 4> (ID 1597824) y en consecuencia, confirmar la providencia fechada el 21 de mayo de 2024.

III- Atento el modo de resolver la cuestión, las costas de ésta instancia se imponen por su orden (art. 69 C.Pr.).

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de conformidad a lo previsto por la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 32, 13 y ss Ley XIII 4 y 15).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en Comodoro

Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por <Persona 4> (ID 1597824) y en consecuencia, confirmar la providencia fechada el 21 de mayo de 2024.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

3) Regular los honorarios profesionales de la Dra. <Persona 5>, en la suma equivalente a CUATRO (4) JUS, con más el IVA si correspondiere.

4) Tener presente la reserva del caso federal –Punto III-.

5) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° 301 DEL AÑO 2025
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS