---- Trelew, de diciembre de 2.008.-

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto a fs. 25, contra la sentencia de fs. 21/23, concedido que fuera el mismo a fs. 26, fundado mediante el memorial de agravios de fs. 27/28, corrido traslado a la Asesoría de Familia e Incapaces por el término de cinco días a fs. 29, contestado el traslado conferido a fs. 30/31.----------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 21/23 la Sentenciante de Grado rechaza el planteo de nulidad formulado por la Dra. Mónica Espara, Defensora Pública Civil, a fs. 16. Funda lo resuelto en la convalidación tácita de la nulidad denunciada con fundamento en haberse dado trámite a la petición inicial con omisión de los certificados médicos que requiere el art. 624 del CPCC, ello por cuanto tal postulación se efectúa con fecha 08/10/08, no obstante que la Dra. Espara fue notificada de su designación como curadora provisoria el 27/08/08. Sin perjuicio de ello puntualiza que entiende que el informe agregado a fs. 3 cumplió, en esencia, el recaudo exigido por el art. 624 del CPCC para dar trámite a la petición de declaración de insania. A su vez, funda el rechazo del planteo de nulidad fundado en que la curadora provisional designada no había aceptado el cargo al momento de ordenarse la junta médica y llevarse a cabo la misma, en que al haber sido notificada la curadora en fecha 27/08 de su designación tomó conocimiento del expediente en trámite, por lo que estaba habilitada para ofrecer y controlar la prueba y realizar cualquier planteo que estimara conveniente a la defensa de su representado. Afirma que no puede soslayarse la gravedad de la omisión de notificar a la curadora provisional designada de la realización de la junta médica, no obstante lo cual al notificarse el traslado de las actuaciones de fs. 13 se le da la oportunidad de impugnar la pericia o alegar alguna cuestión del presunto insano, por lo que concluye que no se produjo tal lesión a la garantía constitucional de defensa en juicio. Cita jurisprudencia.----------

---- II.- A fs. 25 apela lo resuelto la Dra. Mónica Beatriz Espara, Defensora Pública Civil. Concedido a fs. 26 el recurso de apelación interpuesto, expresa agravios mediante el memorial de fs. 27/28. Comienza efectuando un relato de los antecedentes del proceso. Luego centra su análisis en el rechazo de la nulidad articulada con fundamento en que el informe personal sobre el estado de salud del Sr. E. E. R. no reúne los requisitos establecidos por el art. 624 del rito. Señala que la doctrina enseña que debe tratarse a la denuncia como una unidad, cuyos elementos se integran para justificar la apertura del juicio, siendo que los certificados deben versar sobre el estado mental del presunto incapaz y su peligrosidad actual, de lo que se concluye que los certificados deben ser correspondientes a la época de la denuncia y no a un período marcadamente anterior. Puntualiza que advirtió al articular la nulidad que el documento acompañado no era un certificado médico, sino simplemente un informe de datos personales del Sr. R. Observa que el mismo no está fechado. A continuación se agravia del hecho de que en autos se llevaron a cabo actos procesales de trascendencia omitiéndose la intervención de la curadora provisoria. Afirma que la especial situación del denunciado como insano impone la necesidad de dotarle de una adecuada representación a efectos de que resguarde sus derechos. Señala que esa representación legal y necesaria resulta indispensable para la validez del proceso y

de los actos que integran el mismo por estar comprometido el interés público, en virtud de que está en juego la privación de la capacidad de hecho de una persona física. Cita jurisprudencia y doctrina. Puntualiza que al plantear la nulidad sostuvo que el denunciado no contó con la representación que la ley le acuerda, que se coartó el derecho de controlar la prueba en virtud de no ser notificada y se privó de peticionar, de haberlo considerado necesario, medidas previas a la misma. Afirma que en virtud de ello se encuentra acreditada la existencia de un perjuicio cierto e irreparable. Afirma que si hay indefensión hay nulidad y que en autos se privó a la presunta insana de contar con la representación necesaria que la ley le confiere, siendo que el curador provisorio es parte necesaria en el proceso de insania, por lo que al haber tomado conocimiento de la omisión y no consentir los actos realizados se encuentra legitimado para promover su nulidad. Peticiona se revoque la providencia agraviante, decretándose la nulidad de lo actuado.---

---- A fs. 30/31 la Sra. Asesora de Familia e Incapaces de la ciudad de Puerto Madryn, Dra. M. A. M., contesta el traslado que le fuera conferido a fs. 29. Solicita se desestime el recurso de apelación interpuesto y se confirme la resolución en crisis.----------

---- III.- En lo que respecta al primer fundamento que diera lugar a la nulidad articulada, cual es la omisión de acompañar a la presentación los dos certificados médicos requeridos por el art. 624 del C.P.C.C., no se hace cargo la apelante del primer argumento por el cual la a quo desestimara la nulidad por tal circunstancia denunciada, cual es la convalidación tácita de todo lo actuado. Se dirige en cambio directamente a cuestionar la conclusión que como aclaración puntualiza la a quo de que el informe agregado a fs. 3 cumplió, en esencia, el recaudo exigido por la norma individualizada, pero sin sortear la valla previa que obsta este segundo análisis, cual es la convalidación en virtud del silencio guardado (art. 170, CPCC).----------

---- En este sentido, la expresión de agravios carece de contenido si: … d) Simplemente disiente o discrepa de la interpretación judicial, sin dar fundamentos a la oposición o formula apreciaciones subjetivas. … h) No ataca concretamente los verdaderos fundamentos del fallo (Fenochietto-Arazi, “Código Procesal Civil y Comercial …”, t.1, págs. 838/839, Astrea, 1.983); y no constituye expresión de agravios idónea el disentimiento con la interpretación judicial sin suministrar bases jurídicas a un distinto punto de vista (Palacio, “Derecho Procesal Civil”, T. V, pág. 267, Abeledo-Perrot, 1.975).----------

---- La ausencia de fundamentos específicamente referidos a las consideraciones determinantes de la sentencia adversa a las pretensiones del recurrente, importan consentimiento tácito y determina la inexistencia de agravio. Para tener por satisfechos los fines legales de la expresión de agravios, deben concretarse punto por punto, los errores fundamentales que se atribuyen a la aplicación del derecho, o en su caso en la apreciación de los hechos y su prueba, bajo riesgo de que se tenga por consentida toda decisión no objetada (conf. Morello, Sosa y Berizonce, “Código Procesal …”, t. III, págs. 360, punto e, y 370, respectivamente, Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1.988).----------

---- Así, si no se formulan agravios concretos y razonados sobre cada uno de los puntos considerados por el juez de primera instancia, quedan consentidos aquellos sobre los cuales no se

cumplimentó esa carga (esta Sala, SDL 47/03), en el caso, la improponibilidad del primer planteo de nulidad en virtud de su subsanación (art. 170, CPCC).----------

---- Por tales razones, la apelante incurrió en deserción parcial del recurso por deficiencia técnica de su expresión de agravios en este tramo de la queja (arts. 265 y 266 CPCC).----------

---- Corresponde ahora analizar el segundo de los argumentos por el que se peticionara la nulidad del procedimiento, cual es la ausencia de debida intervención del curador provisional, en virtud de no haber el curador designado –apelante- aceptado el cargo previo a la celebración de la junta médica, ni habérselo notificado de la celebración de la misma.----------

---- Respecto de la designación de curador provisorio corresponde señalar que ella se inserta dentro de la cuestión más general que atiende a la naturaleza del juicio de interdicción. Sobre ello, no cabe dudar que está en juego el orden público, porque, como se ha señalado (Cifuentes-Rivas Molina-Tiscornia, "Juicio de insania y otros procesos sobre la incapacidad", p. 229, N° 73), la modalidad instructoria que adquiere este tipo de proceso sólo se explica por estar comprometido el interés público, atento a que está en juego la privación de la capacidad de hecho de una persona física (conf. Arauz Castex, Derecho Civil, Parte General, t. I, N° 323; etc.). Y así el art. 147 del Cód. Civil ha previsto la designación del curador provisorio para que atienda la representación y defensa de su curado, siendo el último aspecto indicado (la defensa) siempre necesario (conf. Cifuentes-Rivas Molina-Tiscornia, ob. cit., p. 279, N° 85), por lo que sería nulo el procedimiento con la sola intervención del insano (conf. Busso, "Código Civil Anotado", t. I, p. 696, N° 27). Mas en la especie se ha designado un curador provisorio, quien fuera notificado de su designación, y, además, ha intervenido el Ministerio de Menores, promoviendo el presente juicio de insania (art. 144, inc. 3°, Cód. Civil) (CNCiv., Sala D, 30/06/1993, “C., J. R.”, L.L., 1993-D, 365 y sus citas).----------

---- Ello así, es un principio recibido en nuestro derecho el que todo tipo de irregularidad procesal es susceptible de convalidarse mediante el consentimiento expreso o presunto de la parte a quien aquélla perjudique, por lo que no cabe hablar en el derecho procesal civil, de nulidades absolutas (conf. Palacio-Alvarado Velloso, Código Procesal de la Nación Explicado, t. IV, ps. 526/7, y abundante jurisprudencia concordante, entre ella esta propia sala, en LA LEY, 1980-D, 188), aun cuando se comprometan disposiciones de orden público (conf. Palacio-Alvarado Velloso, ob. cit., lug. citado) (CNCiv., Sala D, 30/06/1993, “C.,J. R.”, L.L., 1993-D, 365 y sus citas).----

---- En principio, en derecho procesal, toda nulidad es relativa. Y, para la procedencia de las nulidades procesales es necesario la reunión de tres requisitos contemplados por el legislador en el Código de rito (arts. 169 y ssgts.), a saber: a) vicio formal que quite eficacia al acto impugnado; b) interés jurídico e inculpabilidad y c) falta de convalidación. El interés es el fundamento de la protección jurídica. Por ello, es menester para la procedencia de la nulidad, que los vicios formales en que se sustenta el planteo provoquen perjuicio a la defensa. Dicho perjuicio debe ser concreto y debidamente evidenciado, puesto que de otra manera la declaración de invalidez carecería de fin práctico y se arribaría a ella en el sólo y exclusivo beneficio de la ley, procesalmente inadmisible (esta Sala, SIC 55/00, 22/02, 189/06, entre otras).----------

---- Como se señalara, un requisito básico para que sea procedente la declaración de nulidad de

un acto procesal, es la existencia de un perjuicio y el interés jurídico en su declaración. Quien alega la nulidad procesal, debe mencionar expresamente las defensas que se ha visto privado de oponer (art. 172, CPCC), o que no ha podido ejercitar con la amplitud debida, pues toda sanción nulificatoria debe tener un fin práctico y no meramente teórico. Debe señalarse cuál es el perjuicio real ocasionado. No basta una invocación genérica, como sería decir, por ejemplo, que se ha violado el derecho de defensa en juicio, sino que el interesado debe indicar cuál es el agravio que le causa el acto irregularmente cumplido (Alberto Luis Maurino, Op. Cit., pág. 51 y ssgts.).----------

---- La razón del requisito de demostrar la existencia de un perjuicio cierto e irreparable radica en la necesidad de juzgar si la anomalía ha puesto o no al litigante en estado real de indefensión. El principio de trascendencia, ínsito en las nulidades procesales, requiere que quien invoca la nulidad alegue y demuestre que el vicio ocasionó un perjuicio cierto e irreparable, que no puede subsanarse sino con el acogimiento de la sanción. No es suficiente la invocación genérica de haberse quebrantado las formas del juicio; debe existir y demostrarse perjuicio concreto y su real entidad (Víctor De Santo, “Nulidades Procesales”, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1.999, pág. 53).----------

---- Allende el incumplimiento denunciado, la incidentista no invoca que *el vicio* haya ocasionado un perjuicio cierto e irreparable, se limita a afirmar genéricamente que la situación generó indefensión y que se encuentra involucrada la afectación de la garantía de defensa en juicio, pero sin puntualizar en concreto en qué aspecto se vulneró el derecho de defensa, qué prueba no se pudo controlar o qué medida no se pudo pedir, siendo que la propia presentante al promover el planteo de nulidad cita que “... quien alega la nulidad debe indicar concretamente y no en términos ambiguos o generales cuales son las defensas o excepciones que pudo oponer y de las que se ha visto privado ...” (ver fs. 17).----------

---- A ello se suma la ausencia absoluta de crítica al fundamento dado por la Sentenciante de Grado referido al traslado de las actuaciones de fs. 13, el que confiriera oportunidad para impugnar la pericia o alegar alguna cuestión sobre el mérito de la prueba.----------

---- De allí que si la curadora provisora no puntualiza el perjuicio sufrido y el Asesor de Menores peticiona se confirme el rechazo del planteo de nulidad resuelto en primera instancia, no se advierte el fin práctico y el beneficio que se obtendría de retrogradar todo el procedimiento, considerando que si las nulidades se deben interpretar con criterio restrictivo no se las debe declarar cuando ellas son innecesarias, porque no conducen a ningún fin práctico (CNCiv., Sala D, 30/06/1993, “C., J. R.”, L.L., 1993-D, 365, con cita de Busso, ob. cit., t. I, p. 698, N° 41 y jurisprudencia allí citada).----------

---- Ello así ha de confirmarse la sentencia de fs. 21/23.----------

---- Sin costas de Alzada y sin regular honorarios atento las partes que involucra el planteo y el modo en que se resuelve.----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- CONFIRMAR la sentencia de fs. 21/23.----------

---- Sin costas de Alzada y sin regular honorarios atento las partes que involucra el planteo y el modo en que se resuelve.----------

---- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (art. 8 Ley 1130, textos Ley 4550).----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2008 – SIC.- CONSTE.-

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA