Puerto Madryn, de Junio de 2010.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: "**V. N. S/ Declaración de Incapacidad de (T., G.L.)" Expte. 41 Año 2010**, venidos del Juzgado Letrado de Familia N° 2 (Expte. Nro. 349 Año 2009), por haber interpuesto la curadora provisional recurso de revocatoria con el de apelación en subsidio contra la providencia de fs. 74.

I.- A fs. 76 se agravia la recurrente por entender que no es función del curador provisorio efectuar los actos impulsivos del proceso, los que a su criterio corresponden a la denunciante juntamente con su letrada patrocinante, o en su caso a la Sra. Asesora de Familia e Incapaces. Asimismo ilustra las funciones que le son propias al curador provisorio.

A fs. 80 contesta traslado la Sra. Asesora de Familia e Incapaces, refiriendo que le asiste razón a la curadora, en tanto que los actos procesales impulsorios del proceso recaen en cabeza de la actora. Manifiesta que es el Juez quien en primer término debe requerir el cumplimiento de las diligencias a la accionante y comprobada su inacción esa Asesoría cargará con el impulso de las actuaciones, todo ello sin perjuicio del impulso de oficio por parte del Juzgado de las actuaciones, atento la morigeración del principio dispositivo que rigen en los procesos de familia.

La Sra. Jueza no hace lugar a la revocatoria planteada sobre la premisa que es el curador provisional quien reviste calidad de auxiliar del juez, debiendo por tanto colaborar en las tareas que a éste le competen y que además, es la curadora quién principalmente, debe velar por la celeridad de la decisión y el resguardo del debido proceso.

II.- La presentación de la Sra. Curadora provisional se dirige a cuestionar la obligación impuesta por la titular del Juzgado.

La misión del curador provisional consiste en la representación y defensa del denunciado durante la sustanciación del proceso (art. 147 C.C.), se inserta dentro de la naturaleza del juicio de interdicción, cuya modalidad inquisitiva se explica por estar comprometido el interés público atento a que pone en juego la privación de la capacidad de hecho de una persona física.

"*En los procesos de incapacidad, predomina el principio inquisitorio, esto es, que el juez, aun teniendo ante sí dos partes, está desvinculado para la investigación de la verdad, de la iniciativa y de los acuerdos de aquéllas. El juez, ya no vinculado por el poder dispositivo de las partes, tiene la facultad y el deber de investigar de oficio los hechos con influencia sobre la decisión de practicar los medios de investigación que considere necesarios para ello (arts. 625, 626, 629, 630y 633, Cód. Proc. Civ. Com.), sumado esto al deber de impulsar de oficio las actuaciones, conforme a lo establecido en el al art. 9º de la ley 22.914. Ello garantiza el pleno ejercicio de la justicia para modificar el estado de capacidad de la persona, que* involucra su libertad, su personalidad y el desarrollo de su potencialidad." *"El interés social comprometido en los procesos de declaración de incapacidad determina sus sujeción al principio inquisitorio..." "La obligación de actuar de oficio y de maximizar las garan*tías *tuitivas jurisdiccionales del tribunal, además de estar reguladas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se prevén en la ley 22.914..."* ("Proceso de Declaración de Incapacidad e Inhabilitación" Beatriz Roxana Martorello, Lexis Nexis, Abeledo Perrot, pág. 30, 33, 57, 58).

Por su lado expresa Jorge L. Kielmanovich en su obra "Derecho Procesal de Familia (pág. 420) "*Es claro, empero, que el proceso de interdicción por demencia es profundamente inquisitivo, por lo que el juez podrá ordenar con absoluta libertad y sin contrapisas, entre otras cosas, la producción de las pruebas que considere pertinente..." "En razón de la naturaleza antes mentada es que el desistimiento de la pretensión por parte del "denunciante" no importa la conclusión anticipada del proceso, sino que éste, en todo caso, habrá de continuarse con el curador provisorio*

ad litem o con el defensor de menores, o aún en contra de la opinión de éstos, si es que el juez considera necesaria la prosecución del juicio...".

De todo ello resulta nítido que frente a la inactividad del denunciante, en el caso, N. V. , hija de la presunta insana, con la asistencia letrada de la Defensora Pública, Dra. M. R. C., era la Sra. Jueza quien debía instar de oficio las actuaciones y encomendarlas al Asesor de Familia e Incapaces quien conforme las incumbencias que le impone el art 21 inc 2do de la ley V Nº 90 (antes 4920), sí las tiene . "... El Asesor de Familia e Incapaces... interviene... pero en forma autónoma y ejerciendo la directa representación de los menores e incapaces, peticionando las medidas que hagan a la protección de su persona o bienes, en los casos expresamente previstos en el Código Civil cuando aquellos carecieran de asistencia o representación legal o resulte necesario suplir la inacción u oposición de sus representantes legales o de las personas que los tuvieren a su cargo por disposición judicial o de hecho".

"... Es un deber del Ministerio Pupilar proceder proactivamente en protección del insano ante la inacción u oposición de los otros interesados" (Código Civil Comentado Arts. 1º a 158, Julio César Rivera, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 255).

"... Una prueba de que la materia de la incapacidad por "demencia" no pertenece exclusivamente a la esfera familiar y es también el interés público, como en cualquier supuesto de incapacidad, surge del art. 144 inc. 4 del C. Civ. Según la norma, "puede" pedir la declaración de incapacidad el "Ministerio de Menores". En realidad, es un deber, ya que, ante la inacción o hasta la injusta oposición de los demás interesados y el daño para la persona y los intereses morales y materiales que sufre o podría sufrir el insano, se impone una conducta activa del Ministerio Público, el cual siempre es parte esencial en este tipo de procesos (art. 147, 2º parte; Conf. Spota, AG, "Tratado de Derecho Civil – Parte General", vol. 3.2., p. 412, n. 875)." (CNac. A. Civ., Sala C, 03-06-99, C., R.V.).

Refirió la Sra Jueza citando a Lino M. Palacio que de conformidad con lo dispuesto en el art. 147 del Código Civil, la misión esencial del curador provisional consiste en "representar" y "defender" en el pleito al presunto incapaz, destacando que la actuación de curador ad litem excede, en rigor, el marco de tales deberes de asistencia y representación, porque si bien defiende un interés particular (el de presunto insano), reviste, ante todo, el carácter de funcionario judicial (auxiliar externo del juez) sobre quien pesa el deber de colaborar en la investigación de la verdad.

Se comparte que las funciones del curador consisten en averiguar el efectivo estado mental del insano y con ello proponer la adopción de las medidas que mejor aseguren la protección de su persona y los bienes pero en modo alguno puede ello asimilarse a la carga de impulsar el proceso de interdicción.

Se advierte, que frente al claro dictamen de la Asesoría de Incapaces en cuanto al efectivo rol que le compete y se señalara en las consideraciones anteriores y como bien señalara la jueza para evitar la prolongación indebida del proceso, hubiera sido menester resolver la reposición planteada avanzando en el proceso hasta el dictado de la sentencia que estime, conforme las pruebas que se rindieron, corresponda.

Es por todo lo hasta aquí referido, que esta Cámara de Apelaciones otorga al curador provisional, un rol procesal distinto que el otorgado por la Sra. Jueza de Familia, señalando que en los procesos de insanía la carga de impulsarlo recae en el denunciante o el Juez y ante su inacción en la Asesoría de Familia e Incapaces.

Por todo lo expuesto corresponde revocar la providencia de fs.74, dejando sin efecto el requerimiento a la Curadora Provisional de impulsar el proceso .

R E S U E L V E:

1) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la Sra. Curadora Provisional Dra. M. E. y en su consecuencia revocar , en cuanto ha sido materia de recurso, la providencia simple de fs. 74.

2) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de Cámara en virtud de encontrarse una vocalía vacante y concordar en la solución del caso (Art. 8 y 9 Ley V N° 17 –antes 1130 texto según ley 4450).

Registrada bajo N° /2010 SIF.