----Trelew, de abril del año dos mil trece.----------

--- **VISTO**:----------

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 120 por la Dra. Dora Inés Sina Defensora Pública de Rawson, y Curadora Defiitiva de S. L. M. concedido por esta Alzada, es fundado a fs. 123/128vta., corrido traslado a la contraria a fs. 130, no es contestado.----------

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

--- I.- A fs. 114/115vta. el juez de grado resuelve excusar a la Dra. Inés Sina del cargo de curadora asistente de la Sra. S. L. M., declara la inconstitucionalidad del art. 3, ap. 5 de la ley V Nº 90, en cuanto dispone que los abogados del Ministerio de la Defensa Pública no pueden ser designados por los jueces como curadores definitivos y requiere a la Sra. Defensora Pública que designe un abogado de la Oficina de la Defensa Civil para que asuma el cargo de curador asistente de la Sra. S. L. M.----------

---------- Para así decidir sostiene que la curatela es una carga pública, pero que la hermana de la inhabilitada evidencia desinterés conforme surge del acta de fs 108, conducta sorpresiva a tenor de la incesante actividad extrajudicial que desplegó públicamente para desplazar a la Dra. Sina del cargo de curadora de su hermana.---------- Añade que no se vislumbra ningún otro familiar o allegado de confianza que pueda colaborar con el régimen de asistencia establecido por el art. 152 bis del C. Civil, y que mientras se dilucida el nombramiento el cargo debe ser ejercido provisoriamente por un curador oficial.----------

Refiere que es un deber de los Tribunales de Justicia examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con la Constitución para averiguar si guardan conformidad con ésta y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición, debiendo inclinase por aplicar la Constitución.----------

Sostiene que conforme el art. 196 de la Constitución Provincial el Ministerio de la Defensa Pública tiene a su cargo la defensa de los intereses de los pobres, ausentes, menores, demás incapaces, presos y condenados, de modo que ninguna norma de jerarquía inferior puede impedir en modo alguno la designación de los abogados del organismo como curadores definitivos puesto que ello implicaría, sin más, la supresión inconstitucional, de una rama entera del Ministerio Público, como es el instituto de la curatela.----------

--- Refiere que antes que la ley V Nro. 139 modificara el art. 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública, la jurisprudencia local se pronunció en forma unánime acerca de la procedencia de la designación de los Defensores Públicos en el cargo de curador definitivo, en razón de la competencia residual que los obliga a intervenir en todo asunto judicial o extrajudicial cuando los interesados acrediten reunir las condiciones para acceder al servicio.----------

--- II.- Agravia a la Dra. Inés Sina, en su carácter de titular de la Defensoría Pública de

Rawson, la decisión del juez a quo, toda vez que sostiene que la solución adoptada la afecta imponiéndole el cumplimiento de una función en contradicción a la Ley Orgánica del Ministerio que representa, a sabiendas de todos los perjuicios sufridos en esta litis afectando su moral y buen desenvolvimiento en el ejercicio del cargo que detenta, contrariando la política institucional de la Defensa Pública.----------

--- Sostiene que el juez a quo cuenta con mecanismos diversos para designar curadores, como ser un abogado de la matrícula, o como dispone la ley de salud mental la designación de un familiar a fin de ejercer el rol de curador por ser quienes están más capacitados para brindar contención y apoyo social al incapaz, y no necesariamente ni obligatoriamente a un abogado de la Defensa, ya que su tarea es técnica, jurídica y abocados a los justiciables carentes de recursos.----------

--- Refiere que el juez de grado ha desconocido la autonomía de la Defensa Pública que surge del art. 194 de la Constitución Provincial y 2 de la ley V Nro. 90 y fue sostenida por el Superior Tribunal de Justicia en el Acuerdo 3251/2012.----------

--- Cita el fallo “Mill de Pereyra” en el cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló que no se puede abrogar una norma que a nadie afecta o de la que nadie se agravió, como en este caso.----------

--- Con cita de doctrina refiere que la declaración de inconstitucionalidad de oficio importa de parte del magistrado una suerte de paternalismo impropio que podría suprimir según su particular valoración y criterio, la norma dictada por órganos de gobierno representativos de los justiciables.----------

Resalta que la Constitución Provincial pone en cabeza del Ministerio de la Defensa Pública la defensa de los intereses de los pobres, ausentes, menores y demás incapaces, ello en el marco de la asistencia letrada que incluye asesoramiento legal, patrocinio letrado y apoderamiento en las causa judiciales, pero en ningún caso un rol de asistencia a la persona.----------

--- Sostiene que la competencia residual atribuída al Ministerio de la Defensa Pública está referida a funciones propias de los Defensores Públicos que no sean atendidas por otro servicio jurídico gratuito. Pero que no puede por esta vía incluirse otras funciones que no son de la naturaleza de ese organismo, toda vez que cuando la Constitución habla de intereses se refiere a los que pueden hacerse valer dentro de la función que encomienda la ley; por eso reza: “bajo los recaudos de las leyes...”.----------

--- Manifiesta que la Srta. M. es heredera de una cuantiosa fortuna, que oportunamente probó que la inhabilitada era titular de un inmueble situado en la ciudad de Rawson, y de vastos bienes inmuebles de considerables dimensiones cuyos valores son de suma importancia, y que por ello, el juez de grado debió designar como curador a un abogado de la matrícula, dado que la asistencia de la Defensa Pública es para personas carentes de recursos.----------

--- Cita el art. 6, inc. c) de la ley de colegiación que establece entre los deberes específicos de los abogados el de aceptar y ejercer cargos de curador ad-hoc o ad

litem, que efectúen por sorteo los tribunales de la jurisdicción en donde se encuentren matriculados. Se explaya respecto al concepto de deber como obligación de necesario cumplimiento. Cita jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Comodoro Rivadavia en su apoyo.----------

--- Aduce que lo más grave es que el juez a quo ha lesionado la autonomía funcional del Ministerio de la Defensa, desconociendo una norma dictada por ese Ministerio y colocando a la apelante en una situación por demás dificultosa, ordenándose que designe un abogado de la Defensa como curador de la Sra. S. L. M.---------- Menciona el Acuerdo Plenario 3987/11 en el cual se establece que el Defensor General ejerce la Jefatura de sus respectivas áreas de competencia y puede dictar reglamentos e instrucciones para la actuación de los integrantes del Ministerio Público. Y que el citado plenario sostiene que si bien los jueces conservan todas las potestades que les competen como directores del proceso, no pueden impedir ni coartar las funciones que ejerce dicho Ministerio, ni entrometerse en su organización---------- Manifiesta que el Superior Tribunal de Justicia hizo saber a todos los jueces de todos los fueros acerca de la obligatoriedad de las resoluciones, autorizaciones o instrucciones generales dictadas por la Defensa Pública refiriéndose específicamente. Concluye citando fallos de nuestro máximo Tribunal provincial y doctrina. Hace reserva del caso federal.----------III.-

Para decidir la inconstitucionalidad de oficio del art. 3, ap. 5 de la Ley V Nro. 90, y así decidir que la Defensora Oficial designe a un abogado de la Oficina de la Defensa Civil para que asuma el cargo de curador asistente de la inhabilitada, el juez a quo tiene en cuenta, la inexistencia de familiares y allegados que puedan asumir ese cargo. Asimismo considera que la norma citada se encuentra en conflicto con la Constitución que en su art. 196 establece que la Defensa Pública tiene a su cargo la defensa de los intereses de los pobres, ausentes, menores, demás incapaces, presos y condenados, y que por ello no abriga dudas de que ninguna norma de jerarquía inferior puede impedir en modo alguno la designación de abogados de ese organismo como curadores definitivos.----------

--- Es de resaltar que, tal como lo acuñara la Corte Federal desde su fallo del 5 de diciembre de 1865 en el que estableció: “Que es elemento de nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la constitución para averiguar si guardan o no su conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos” (conf. Bidart Campos, Germán José: “Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino”, Ed. Ediar, 1994, Tº I, pág.

139). Como consecuencia de que el control de constitucionalidad se ejerce en cada caso concreto, es que puede darse el supuesto de que normas generales que no son en sí mismas inconstitucionales pueden derivar a una inconstitucionalidad cuando se las aplica a un caso particular. Ello puede acontecer cuando las circunstancias concretas de ese caso no resisten la aplicación de esa norma, y de llevarse a cabo se efectúa una aplicación inconstitucional (conf. Bidart Campos, op. cit., ídem, pág. 156). (del voto del Dr. De Cunto en la SDC 01/12).----------

--- Ello así, abocados a la revisión del control de constitucionalidad realizado por el magistrado de grado, cabe principiar señalando que surge de la ley de Colegiación Pública que “es deber específico de los abogados...aceptar y ejercer los cargos de curador ad-hoc o ad-litem en los que efectúen por sorteo los tribunales de la jurisdicción en donde se encuentre matriculado” (art. 6, inc. c). ----------

--- Por otra parte, el art. 3ro. ap. 6 de la ley V Nro. 139 establece la intervención residual de los abogados del Ministerio Público, cuando se trata de alguna cuestión que no es atendida en forma especial por otro sistema jurídico gratuito, estableciendo el ap. 5 -cuya inconstitucionalidad declaró el juez a quo- que no serán designados curadores definitivos.----------

--- De la interpretación armónica de ambas normas se colige que lo dispuesto en la norma declarada inconstitucional no vulnera ni desconoce derechos constitucionales de la inhabilitada, a la vez que responden a la manda constitucional del art. 196 en cuanto dispone que “El Defensor General fija las políticas tendientes a resguardar adecuadamente el debido proceso, la defensa en juicio de las personas y de los derechos y tiene a su cargo la defensa de los intereses de los pobres, ausentes, menores, demás incapaces y de los presos y condenados en los casos y bajo los recaudos de las leyes y las otras funciones que éstas establecen”. Es decir, si una ley prevé que otros profesionales puedan asumir la defensa, en el caso brindando asistencia a la inhabilitada en el marco del art. 152 bis del C. Civil, la aplicación del art. 3, ap. 5 de la ley V Nro. 139, no es una aplicación inconstitucional, es más, no es aplicable al caso, porque otra norma del ordenamiento jurídico prevé la asistencia de la Srta. M. No se evidencia menoscabo alguno a sus derechos, toda vez que como último recurso el apartado 6 establece la intervención residual del Ministerio Público, la que a todas luces resulta innecesaria ante la existencia de otro sistema jurídico gratuito.--------

---------- En tal contexto, sabido es que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es la última ratio, una de las más delicadas funciones que puede encomendarse a un tribunal de justicia.----------

--- En efecto, procede la declaración de inconstitucionalidad sólo si la incompatibilidad entre la norma invalidada y el texto constitucional resulta manifiesta e indubitable, pues tal medida reviste suma gravedad institucional, debiendo recurrirse a ella sólo cuando la estricta necesidad lo requiere. Cuando la repugnancia con la cláusula constitucional

resulte manifiesta e indubitable y la incompatibilidad inconciliable (conforme C.S.J.N. "in re" "Mill de Pereyra").----------

--- Ello así, será procedente cuando no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa (esta Sala SICA 01/13).----------

--- En numerosas oportunidades esta Alzada ha señalado que deben interpretarse las normas de modo armónico, y que “no cabe presumir la equivocación, el desacierto o la falta de presuposición del legislador, ni interpretar los textos legales poniendo en pugna sus disposiciones”. "La inconsecuencia o falta de previsión jamás se supone en el legislador y por esto se reconoce como un principio inconcuso que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles aquel sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto" (CSJN, 19/09/1864, in re "Calvete, Benjamín", Fallos 1:300; ídem, Fallos 278:62, cit. por, López Mesa, Marcelo J., “El juez en el proceso. Deberes y máximas de experiencia”, LA LEY 12/06/2012)(esta Sala, SIE Nros. 004/13, 005/13, 008/13, entre otras).----------

--- Por último las citas de pronunciamientos de ambas Salas de esta Alzada en sentido diverso a esta decisión, son anteriores a la modificación de la ley V Nro. 90 por Ley V Nro. 139, y por ende inaplicables al caso. En aquéllas oportunidades la circunstancia de que no mediara prohibición expresa de la ley en la designación de los abogados de la Defensa Pública como curadores, permitía su designación con fundamento en el art. 19 de la Constitución Nacional en cuanto a que ningún habitante puede ser privado de lo que la ley no prohíbe, mientras que en el marco del texto actual del artículo 3, apartado 5 de la ley V Nro. 139, la negativa de los defensores a actuar como curadores halla fundamento en el mismo artículo de la Constitución Nacional en cuanto dispone que ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, más aún cuando dicha función está prevista que sea desempeñada por los letrados en la ley de colegiación.----------

--- En consecuencia por las razones expuestas corresponde revocar el pronunciamiento dictado por el juez de grado en cuanto declara la inconstitucionalidad del art. 3, apartado 5 de la ley V Nro. 90 modificada por Ley 139 y ordena a la Defensora Pública que designe a un abogado de la Oficina de la Defensa Civil para que asuma el cargo de curador asistente de la Sra. S. L. M., hasta que otro familiar o allegado de confianza pueda cumplir dicha función; debiendo el juez de grado arbitrar los medios necesarios para que se dé cumplimiento a la disposición del art. 6 inc. c) de la ley de colegiación y en dicho marco legal se designe un curador asistente a la inhabilitada, ínterin deberá adoptar las medidas urgentes conducentes a procurar asistencia a la misma.----------

---------- Atento la decisión a la que se arriba, corresponde adecuar la imposición de costas y regulación de honorarios de la instancia anterior por aplicación del art. 282 del CPCC, deviniendo

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

innecesario el tratamiento del recurso de apelación por imposición de costas concedido a fs. 122vta.. Atendiendo a la naturaleza de la cuestión planteada no se imponen costas ni se regulan honorarios de primera instancia. Asimismo no se imponen costas ni se regulan honorarios por la labor desarrollada en la Alzada atento la naturaleza de la cuestión planteada.---------- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**:----------

--- I. Revocar el punto II del pronunciamiento dictado a fs. 114/115vta., debiendo el juez de grado arbitrar los medios necesarios para que se dé cumplimiento a la disposición del art. 6, inc. c de la ley de colegiación a los fines de designar a un abogado de la matrícula como curador de la Srta. S. L. M., en reemplazo de la Dra. Dora Inés Sina. Interin el juez de grado deberá adoptar las medidas urgentes conducentes a procurar asistencia a la inhabilitada.---------- II. Adecuar las costas de primera instancia (art. 282 CPCC). En consecuencia, por la labor de primera instancia no se imponen costas ni se regulan honorarios atento la naturaleza de la cuestión planteada.----------

--- III. Sin imponer costas y sin regular honorarios en la Alzada atento la naturaleza de la cuestión planteada.----------

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por licencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (Art. 7º Ley V Nº 17).----------

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

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

SERGIO RUBEN LUCERO
PRESIDENTE

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2013 – SIF.- CONSTE.**----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA