

En la Ciudad de San Juan, a 26 días del mes de abril del año dos mil dieciocho, reunidos en la SALA PRIMERA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL y MINERÍA DE SAN JUAN, el señor Presidente, Dr. PASCUAL EDUARDO ALFERILLO, y los señores Vocales, Dres. JUAN JOSÉ VIA y GILBERTO AMÉRICO RIVEROS, a fin de celebrar acuerdo sobre el recurso de apelación que se interpusiera a fs. 92 de los autos N° 22.427 (N° 154984 – 8° CIVIL), caratulados: “B., M. M. Y H. Q., Z. P. C/ A., V. E. Y F. HNOS. S.R.L. S/ Ordinario”, contra la resolución dictada el veintidós de noviembre del año dos mil dieciséis, en estos autos originarios del Octavo Juzgado Civil, Comercial y Minería de San Juan, recurso que una vez concedido tuviera la debida sustanciación. Seguidamente se fijan las cuestiones que deben considerarse en el orden que sigue:

1° Cuestión: ¿Es adecuada a derecho la resolución venida en recurso?

2° Cuestión: En su caso; ¿qué pronunciamiento corresponde en definitiva?

A la Primer Cuestión: El Dr. GILBERTO RIVEROS dijo:

En la resolución venida en apelación el juez a quo rechaza la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por la demandada que entendió que no demanda quien, según el art. 677 del C.C. y C., tiene capacidad para ello; sin que los comparecientes -que dijeron ser sus padres- la tuvieran.

Para así resolver el Juez consideró, a más del concepto de responsabilidad parental, que los progenitores se presentan e interponen demanda en representación de su hija menor. Que el artículo 677 del C.C. y C.N. establece, por aplicación del principio de capacidad progresiva, una serie de supuestos en los que el hijo puede actuar judicialmente por sí, sin autorización de los progenitores; y 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. Que dicha previsión se trata de una facultad otorgada al menor adolescente y no de una obligación, por lo que concluye que los padres de la menor tienen legitimación para actuar en defensa de los derechos de su hija sin que sea obligatoria la participación de ésta, resultando suficiente el Poder General que obra en autos para legitimar su intervención.

También impuso costas al demandado, y reguló honorarios a los profesionales intervinientes.

Contra dicha resolución se alza el demandado agraviándose (según fs. 96/100) e insistiendo en que la demanda no fue suscripta por la Srta. B., única titular de la acción resarcitoria.

Aduce que yerra el juez al rechazar la excepción planteada, ya que el Código Civil y Comercial de la Nación reconoce la capacidad progresiva de la persona menor de edad; que se ve reforzada a partir del consentimiento expreso que se requiere en todo acto que la involucre según lo previsto por el art. 645 último párrafo.

Que el principio señalado se complementa con las disposiciones del art. 678 del mismo Código que establece que si uno o ambos progenitores se oponen a que el hijo adolescente inicie una acción civil contra un tercero, el juez puede autorizarlo a intervenir en el proceso con la debida asistencia letrada. Que el menor, a medida que se aproxima a la mayoría de edad goza de una presunción iuris tantum de legitimación procesal, debiendo actuar personalmente.

Añade que la Srta. B. al tiempo de deducir la demanda tenía 16 años, que circulaba un potente motociclo, y que no se acreditó ni se esgrimió en autos, al promover la demanda ni al contestar la excepción, la falta de aptitud o de madurez suficiente de la menor adolescente que le impidiera comprender la entidad del reclamo civil.

Entiende, que la participación de la menor adolescente, es indispensable y obligatoria.

Como segundo agravio, cuestiona la imposición de costas, y solicita sean cargadas a la actora.

El Dr. Carlos Cocco, por su mandante apela los honorarios regulados por altos; y por derecho propio, por bajos los regulados a su favor.

Los agravios son replicados a fs. 105, expresando que la menor optó por intervenir en la causa conjuntamente con los padres.

La causa es adjudicada a estudio a fs. 131.

Tratamiento de los agravios:

Planteado de este modo el recurso observo que el quejoso pide se resuelva la excepción planteada por ser manifiesta; y a su vez, que se haga lugar a la misma y se ordene el archivo de las actuaciones.

En cuanto a la oportunidad de resolver la defensa como previa, entiendo que las circunstancias sobre las que cabe decidir, y apuntadas por el excepcionante -como es la edad de la menor, la invocación de representación de los comparecientes y la calidad de padres (más allá del desconocimiento que formulara la incidentista)- no van a modificarse con el transcurrir del proceso, lo cual hace innecesario diferir el pronunciamiento.

Sentado ello observo que el juez-a-quo, en su fallo, no ha desconocido los mandatos legales, ni la presunción de autonomía que el art. 677 del Cód. Civil y Comercial, en su segundo párrafo, acuerda a los menores adolescentes para intervenir por sí en el proceso; pero concluye que se trata de una facultad que, al no ser ejercida, valida la concurrencia de los progenitores en representación y defensa de los derechos de su hija.

Al analizar la resolución apelada, desde la mirada crítica del apelante, veo que la demanda, si bien es instaurada por los Sres. M. M. B. y Z. P. H., no contiene un reclamo para sí, sino que los nombrados dijeron que “actúan en nombre y representación de su hija menor ...” (fs. 08), con lo cual pierde virtualidad el acuse de falta de legitimación activa, entendida como el reconocimiento de la ley a la titularidad del interés que es materia del litigio; y que constituye el presupuesto esencial para la admisión de la acción o petición de que se trate.

Queda como tema central saber si los concurrentes carecen de representación para estar en juicio, ante la ausencia de H. M. B. -menor de edad adolescente- según la clasificación contenida en el art. 25, *ibid.*

En la articulación que nos ocupa, no escapa que el quejoso ha utilizado dos argumentos para sostener la defensa como es, por un lado, el desconocimiento de la calidad de padres de los demandantes, con relación a la menor partícipe del accidente; y por otro, la validez de la representación de los comparecientes para defender los intereses de aquella en juicio.

La primer articulación -ausencia de prueba de la vinculación parental- se ve reflejada al desconocerla al tiempo de contestar demanda (fs. 60) y reiterarla (fs. 97), al oponerse a la prueba informativa al Reg. Civil para que acompañe copia de la partida de nacimiento, y al recurrir el decreto que disponía la agregación de ella.

Esta formulación constituye una situación de hecho, previa, cuya decisión habilitará continuar discutiendo y meritar sobre el ejercicio de la representación legal.

Esto, porque si se concluye que no existe esa relación, es vacuo ocuparse del alcance de la eventual capacidad de representación que podía generar.

Para despejar el primer planteo, destaco que el art. 49 del C.P.C. prevé que los “padres que comparezcan en representación de sus hijos no tendrán la obligación de presentar las partidas correspondientes salvo que el juez, a petición de parte o de oficio, los emplazare a presentarlas ...”.

De esta norma -que conforma una excepción al régimen de “justificación de la personería”, y al de acompañar documentos- resulta que la ley brinda una licencia a quienes invoquen calidad de progenitores, que va a cesar ante un acto específico como es el emplazamiento por parte del Juez.

Entonces, en el caso, va a ser determinante dos elementos de análisis; uno, la norma legal, otro la actitud de los sujetos del proceso.

Conjugado ambos, encuentro que según el art. 49 ya citado los padres no tenían la obligación de presentar las partidas correspondientes, con lo cual -en principio- no debían soportar ninguna consecuencia negativa por no cumplir una carga que la ley no les exigía.

Sigue a ello el comportamiento de los sujetos del proceso, y observo que el emplazamiento, por parte del Juez, tampoco se ha producido; ni han ocurrido las circunstancias para motivarlo, esto es que la parte demandada no hizo una petición en ese sentido ni el juez, de oficio, lo ha formulado.

Por ende, no estando legalmente obligados a acreditar el vínculo quienes han concurrido en carácter de padres, ni habiéndose dado la condición necesaria para que se produzca el emplazamiento de parte del juez, no es trascendente el hecho que los concurrentes no hayan acompañado a autos la partida de nacimiento acreditativa de la relación parental.

No empeco a esta solución la actitud de los iniciadores del proceso quienes espontáneamente quieren demostrar su condición a fs. 105, con las piezas de fs. 102, 103 y 104; y que ante la oposición del demandado el juez-a-quod dispuso el desglose de esa documentación, el 28-08-17, decisión que fuera consentida por los iniciadores del proceso. Ello porque no resultaba de norma alguna, sea legal (art. 49 C.P.C.) o jurisdiccional (emplazamiento), la carga de probar la relación familiar.

Ingresando a tratar el agravio referido a la capacidad de representación de los padres para estar en juicio por la hija menor de edad -adolescente-, entiendo que no es atendible.

Ello así, en primer lugar, porque una interpretación sistémica del complejo normativo sostiene la solución que propongo, y que parte de conciliar el mandato del art. 646 del Código Civil y Comercial, que categoriza como un deber de los progenitores representar al hijo; y por otro el del art. 639 ibis, al prever los principios que rige la responsabilidad parental y contemplar, en primer lugar, el interés superior del niño, en concordancia con lo prescripto por la “Convención de los Derechos del Niño” y la “Convención Americana de los Derechos Humanos”, las cuales consagran este principio; de aplicación a todo menor de 18 años de edad.

Esta última previsión va a constituir, a mi entender, la pauta valorativa que guiará la solución acorde a esa preocupación del legislador.

En este orden de ideas advierto también que el art. 26 del Código citado fija un principio general, sobre el ejercicio de los derechos de la persona menor de edad, al decir que será a través de sus representantes; y a la vez que establece la alternativa o excepción consistente en que “... no obstante, la (persona) que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico ..”.

Ahora bien, frente a este cuadro normativo entiendo que el mandato del art. 677, referido a la capacidad para estar en juicio del menor de edad, establece dos situaciones, como es el poder de los padres de representarlo en el proceso, y la autonomía de éstos para actuar en juicio. Ambas situaciones -conjugadas conforme a los principios y deberes aludidos en párrafos anteriores- no pueden ser incompatibles ni excluyentes.

Es así porque en esta última norma vemos, en su parte inicial el “poder” de los padres, en correlación con el “deber”, estatuido en el art. 646 ibid, para representar al hijo y demandar por ellos, sin distinción de edad.

Y en cuanto a la capacidad de éstos, cuando son adolescentes, al decir que “... cuenta con suficiente autonomía para intervenir en un proceso ...” constituye una “presunción”, de hecho, susceptible de ser desvirtuada por prueba en contrario. Y si así ocurre, carecerá el menor de capacidad para estar en juicio.

De tal suerte que si entendiera que sólo es el menor adolescente quien puede concurrir a juicio en defensa de sus intereses (sea con sus padres o con asistencia letrada), en el supuesto que carezca de autonomía se lo estaría privando de acceder a la justicia; o se le exigiría a los progenitores -que quieren ejercer la representación- un proceso previo para determinar que su hijo no tiene aquella “autonomía”.

Ambas situaciones contrarían los intereses del menor, pues en el primer caso no podría promover demanda, o la iniciación del juicio estaría sometida al riesgo de una defensa de falta de capacidad; y en el otro, tendría que asumir un costo -no justificado- como es que los padres deberían demostrar previamente la carencia de autonomía del menor que los habilitaría a representarlo. Tales situaciones aparecen reñidas con la protección de los intereses del menor.

Por tanto considero que la presunción de autonomía que contempla el art. 677 del C.C.y C. en su 2º párrafo, de los menores adolescentes, no excluye ni invalida la iniciativa de representación de los progenitores para actuar en juicio en defensa de los intereses del menor.

Dicha interpretación salvaguarda el cumplimiento del deber de los progenitores, y a su vez coincide con la protección del interés superior del niño (primer principio del art. 639 ibid).

Pero además advierto que ha comparecido la Srta. H. M. B., con asistencia letrada, según se lee a fs. 104, y ha ratificado la actuación de los iniciadores, lo que así ha sido tenido por el Jueza-quo en

proveído de fecha 24-04-17 (fs. 106) que, pese a que no fue consentido a fs. 108, la decisión no fue modificada por la resolución de fecha 28 de agosto del 2017.

De ello que la pretensora ha concurrido en los términos del art. 677, 2° parte del CCyC. y ha ratificado lo actuado por los Sres. M. M. B. y Z. P. H.. Con lo cual, si había un vicio en la presentación inicial, ha devenido intrascendente por esta concurrencia y decisión de la menor.

Respecto el segundo de los agravios cabe las siguientes consideraciones.

En vista de la conclusión a la que se arriba al tratar la primer queja, debe mantenerse la imposición de costas a cargo de la demandada por su condición de vencida.

En cuanto a los honorarios entiendo que, conforme al resultado al que se arriba los fijados para las actuaciones de primera instancia son adecuados a derecho, por lo que debe rechazarse la objeción de que son altos, formulada por la demandada; como así la queja del Dr. Carlos Cocco por entenderlos bajos.

Por todo ello voto por el rechazo de las apelaciones, con costas al apelante. Regular los honorarios de segunda instancia en el 30% de los fijados en primera instancia.

El Dr. PASCUAL ALFERILLO, por sus fundamentos, dijo:

En general adhiero a la solución propuesta por el señor magistrado que me ha precedido en la votación con los siguientes detalles aclaratorios.

1. Atento que el art. 49 de la Ley 988-O, expresamente, autoriza a los padres a comparecer a juicio por sus hijos sin tener la obligación legal de presentar las partidas correspondientes, cuando pretenden voluntariamente acreditar su condición de tal a fs. 101/104, la oposición realizada por la contraria a la presentación de la documental no debe ser interpretada como que la misma constituye un pedido de intimación para que la presente. Por el contrario, queda la situación reglada por el art. antes citado, razón por la cual corresponde tener a los padres del menor como presentados debidamente en el proceso, dentro de la legalidad.

La indebida lectura del sistema de representación de los menores en juicio vigente en la jurisdicción, lleva a incurrir en una hermenéutica inadecuada a la parte contraria y aliudex a quo, cuando ordenó desglosar y tener por no presentada la documental respaldatoria de la relación familiar. Ello fue un desgaste jurisdiccional innecesario porque en nada cambia la posición procesal de los padres en juicio por su hijo.

2. A partir de ello, la ratificación de lo actuado por sus padres, por la menor B. era innecesario porque eran válidos plenamente. Ella debió simplemente, por su propio derecho integrarse a la parte actora como sujeto directamente interesado en las resultas del juicio, participando del mismo.

3. Ello es así por cuanto el contenido del art. 677 debe ser interpretado de modo sistemático con el resto del sistema contenido en la Constitución Nacional y en el Código Civil y Comercial. En ese sentido, la directriz señera es la protección de los intereses de los niños consagrados como superiores.

Además de ello, se debe observar que los arts. 677, 678, 679 y 680 regulan la participación del menor en los procesos judiciales. En el primero, se reglamenta la participación de los padres, en forma conjunta o no con los hijos pero en un marco de coincidencias. En cambio, el art. 678 está previsto para casos en los cuales haya oposición de los padres para que inicie el proceso contra un tercero, en cuyo caso resolverá el juez.

El otro caso previsto en el art. 679, de igual modo, es de disidencia entre los intereses de los padres con el hijo. Y el 680, es para la participación del hijo en sede penal.

Como se colige, en el presente caso, es de plena aplicación el contenido del art. 677 por cuanto los padres actuaron correctamente en el proceso en representación de su hijo, circunstancia que es corroborada por la presentación que hace la menor avalando dicha actuación.

4. El punto que queda pendiente y por ser una cuestión que debió resolver ella quo, es precisar si la participación de la menor en el proceso es en forma conjunta con sus padres o de manera autónoma. En función de ello, propongo que se desestime el recurso de apelación interpuesto con costas a cargo de la demandada.

El DR. JUAN J. VIA, dijo:

Por los fundamentos expresados por el Dr. Riveros, voto en sentido concordante.

2da. CUESTIÓN: LOS DRES. GILBERTO RIVEROS, PASCUAL ALFERILLO y JUAN V. IA, DIJERON:

En mérito a la votación y fundamentos dados, los señores Jueces de Cámara acordaron resolver: Rechazar las apelaciones, con costas al apelante. Regular los honorarios de segunda instancia en el 30% de los fijados en primera instancia.

Por ello,

EL TRIBUNAL RESUELVE:

Rechazar las apelaciones, con costas al apelante. Regular los honorarios de segunda instancia en el treinta por ciento (30%) de los fijados en primera instancia.

Protocolícese, notifíquese en debida forma, y bajen los autos al Juzgado de origen.