

FORMOSA, 21 de Febrero del 2.008.-----

VISTOS: Estos autos caratulados: “**B M K c/ V**
R L s/ FILIACION” Expte. n° 1639 F° 71 Año 2.006, del Registro de este
Excmo. Tribunal de Familia, vienen éstos autos al Acuerdo a efectos de resolver el recurso
de revocatoria planteado a fs. 18 por la actora contra la resolución de fecha 25 de Julio de
2007 de fs.17 de la causa.-----

CONSIDERANDO: Que la recurrente se agravia por cuanto la señora Jueza de
Trámite deniega el pedido de que se libre oficio a la Secretaría de Gobierno del Superior
Tribunal a fin de que se proceda al depósito de las sumas de dinero correspondientes para la
realización de la prueba pericial del ADN ofrecida, en el porcentaje que le corresponde,
haciéndosele saber que, mediante Acta n° 2178/00 el Poder Judicial ha establecido que el
costo de dicha prueba debe asumirla el oferente si cuenta con patrocinio letrado particular,
aún cuando haya sido beneficiado con Beneficio de Litigar, salvo que sea asistido por el
Defensor Oficial.-----

Esgrime que se esta lesionando la garantía constitucional del derecho de acceder al
servicio de justicia que brinda el estado, sin limitaciones de orden económico.-----

Que el Beneficio de Litigar sin Gastos, tiene vigencia hasta tanto mejore de fortuna,
e implica que esta exenta del pago de costas y gastos judiciales, como en este caso el de
producción de la prueba para la acreditación de la filiación de la menor de autos.-----

Plantea que se le da prioridad al Testimonio Acta del Poder Judicial, sin respetar el
orden de prelación de las leyes, y reproduce un párrafo del art. 84 inc. 1° del CPCC.-
Aseverando que si bien es cierto que contrato los servicios de un Estudio jurídico privado,
en lugar de recurrir al Defensor de Pobres y Ausentes, dicha circunstancia no reviste -
expresa- entidad suficiente como para que se prive de derechos y garantías que la propia
Constitución brinda sin efectuar distingo.-----

Agrega que la circunstancia de que la suscripta este patrocinada por un profesional
de su confianza no es indicativo de solvencia económica, ni obstáculo para la obtención del
peno goce del beneficio de litigar sin gastos, máxime cuando los servicios jurídicos serán
abonados con posterioridad a la conclusión del litigio por la parte que resulte condenada en
costas, citando a los efectos de fundar el art. 85 del código de forma.- Por último peticona
se revoque la providencia en cuestión, y hace reserva del caso federal, y/o del recurso
extraordinario.-----

Que a fs. 20 se tiene por interpuesto en tiempo y forma el recurso deducido, se
integra el Tribunal con la Dra. Telma C. Bentacur, Presidente de la Excmo. Cámara de
Apelaciones Civil y Comercial, y se pasan los autos al Acuerdo para resolver.-----

Que a fs. 21 toma intervención como Jueza de Trámite la suscripta Dra. Viviana
Karina Kalafattich, y a fs. 25 mediante Auto Interlocutorio N° 1202/07 del Tribunal
colegiado en pleno se deja sin efecto el pase al Acuerdo, haciéndose saber que dicho

recurso procede conforme el art. 240 del C.P.C.C y así debe ser resuelto, por lo que se ordena como medida para mejor proveer el pase a Despacho para que la Juez de Trámite se avoque al tratamiento de la impugnación deducida y se deja sin efecto el pase al Acuerdo ordenado a fs. 20.- Asimismo, se corre Vista a la Asesora de Menores.-----

Que a fs. 28 obra dictamen de la Representante del Ministerio Pupilar considerando que debe hacerse lugar al recurso impetrado.-----

Que así planteados los hechos véase que la actora resiste la resolución de fs. 17 de la Juez de Trámite considerando que la imposición del pago del cincuenta por ciento (50%) que insume el gasto de la prueba pericial del ADN. vulnera los principios constitucionales de defensa en juicio.-----

Sostiene que al otorgársele el Beneficio de Litigar sin Gastos (que obra agregado por cuerda con resolución favorable firme y consentida) está exenta del pago de las costas y gastos de justicia para el presente juicio, sin embargo a posteriori, cuando solicita se libre oficio al Superior Tribunal de Justicia para que se depositen las sumas pertinentes para que se produzca la prueba pericial del ADN., a fs. 17 se le hace saber que no se la exime del costo de la prueba pericial biológica, siendo la razón el no estar patrocinada desde el inicio de la causa con la asistencia de los Defensores Oficiales, conforme el Acta n° 2178 punto 8vo.) del Excmo. Superior Tribunal de Justicia, la cual reza que asumirá los costos que demanden los análisis moleculares del ADN. en los siguientes casos “.....b) en el fuero Civil y de Familia, solo cuando exista Beneficio de Litigar sin gastos” concedido a las parte y quien lo solicita cuente desde el principio con patrocinio oficial...”.-----

Argumenta que si bien ha acudido al servicio de profesionales de un estudio jurídico, a éstos no le ha abonado ningún emolumento, pues dichos servicios –indica- serán abonados con posterioridad a la conclusión del juicio por la parte que resulte condenada en costas.-----

Reiteradamente señala que la defensa privada no es óbice para el goce del beneficio de litigar sin gastos, y se realice el ADN. con la gratuidad que demanda el caso.-----

Que así planteados los hechos, adelanto desde ya que entiendo que asiste razón a la Sra. Asesora de Menores de Cámara (conf. dictamen de fs. 28) y que resulta procedente el recurso de revocatoria interpuesto por la parte actora.- Fundo tal decisorio en dos principios constitucionales fundamentales cuales son el *derecho a la identidad* de la niña de autos y la *igualdad ante la ley* de los justiciables, derechos ambos que deben primar en todo decisión judicial.- En éste sentido, la Carta Magna garantiza éstos derechos como también los Pactos Internacionales incorporados a la misma a través del art. 75 inc. 22 del Pacto de San José de Costa Rica (arts. 1, 19 y 24), Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 7 y 8), Declaración Universal de los Derechos del Hombre (arts. 2 y 7), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14, entre otros), Constitución Provincial (art. 69) y a la luz de los mismos es que es analizado el presente.-----

Es preciso señalar que mediante providencia de fecha 25 de Julio del 2007 obrante a fs. 17, se le hace saber que a la parte recurrente que no se encuentra comprendida en las previsiones del Acta del Excmo. Superior Tribunal de Justicia No. 2178/00 punto 8^{vo} el que reglamenta en que casos el Poder Judicial asumirá los costos que demanden los análisis moleculares del ADN. en el fuero Civil y de Familia, quedando excluidos aquellos casos en que se otorgara el beneficio de litigar sin gastos y no cuenten desde el principio con patrocinio oficial quien lo solicita., por lo que entiendo desde ya que no se puede priorizarse -en éste caso concreto- la aplicación de dicha Acordada No. 2178 en su punto 8vo. porque justamente se conculcan los derechos constitucionales enumerados ut supra y que deben ser respetados conforme el orden de prelación de leyes.-----

Y ello es así por cuanto conforme la Convención de los Derechos del Niño (art.3) – de raigambre constitucional conf. art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional- exige a los Estados partes que *“en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*. Y siendo el **interés superior** (art. 3 de la Ley 26.061) en éste proceso el derecho a la identidad de la niña de autos, resulta evidente que la aplicación de la Acordada No. 2178 afecta dicho interés, por cuanto se le coarta a esa niña la posibilidad de conocer su identidad (art. 7 y 8) puesto que al negarle el Estado la posibilidad de asumir los costos por cuanto la madre es de escasos recursos y ha obtenido el Beneficio de Litigar sin Gastos es lisa y llanamente una incongruencia jurídica.-----

Y el *quid* de la cuestión entiendo que radica en el hecho que la referida Acordada del Superior Tribunal de Justicia de Formosa exige que el litigante –además de haber obtenido el Beneficio de Litigar son Gastos como ocurre en éste caso- sea patrocinado por el Defensor Oficial, pero he aquí que la parte actora –en representación de la menor- ha optado por tramitar la causa con patrocinantes particulares y no con defensores oficiales, tal como surge expresamente del art. 85 del C.P.C.C.. que dice: *“...salvo que aquel desee hacerse patrocinar o representar por abogado procurador de la matrícula”* - Dicha exigencia carece de sentido, por cuanto se viola el derecho a la libertad que asiste a cada ciudadano, a elegir y optar conforme a su voluntad e interés, hasta incluso se afecta con ello el derecho al ejercicio de la profesión de los abogados particulares ya que los litigantes –al conocer cual es la traba para acceder al pago de la prueba biológica- no dudarán en ser patrocinados por los defensores oficiales, que, como sabemos desbordan de trabajo con la cantidad de personas carentes de recursos a los que deben representar y que es una carga por cuanto también es responsabilidad del Estado.- No solo se estaría condicionando al *litigante a ser asistido por un letrado impuesto, sino que se desvirtúa con dicha Acordada el objetivo del proceso de filiación en casos como el presente la niña es quien reclama –a*

través de su representante legal carente de recursos- que se le otorgue su verdadera identidad biológica.-----

A mayor abundamiento resulta conveniente aclarar que partiendo del concepto que el *Beneficio de Litigar sin Gastos* es una franquicia otorgada a todo litigante a fin de defender sus derechos ante la jurisdicción, la distinción que se efectúa entre el modo de patrocinio (defensa oficial o abogado de la matrícula) no se condice con los postulados que forman y dan origen a dicho instituto, que se justifica con la defensa en juicio, el acceso a la jurisdicción y la igualdad ante la ley.-----

Dicha exención exime de pagar los costos judiciales a quienes acrediten carencia de medios para defender sus derechos, donde en modo alguno se distingue quien ejerce su patrocinio o representación y siendo que el pago de los costos de la prueba biológica obviamente queda atrapada por el concepto de "costas" procesales, no se advierte fundamento constitucional alguno de la distinción que realiza el resolutorio en crisis con fundamento en el acta No. 2178/00 del Superior Tribunal de Justicia de Formosa. -----

Las costas son los gastos del proceso, en un concepto ominicompreensivo, donde se incluyen entre los gastos de producción probatoria como es el que nos convoca, prueba de vital importancia a los fines de dilucidar el presente. Tal es la importancia actualmente de la prueba biológica a los fines del presente proceso que "seleccionar" por medio de una Acordada quien tiene acceso al pago de ella por parte del Estado es discriminatorio. Ello no significa que el Estado absorberá indefinidamente tales costos, porque en el caso en que el demandado sea condenado en costas podrá repetir contra éste -ejecutando los Defensores Oficiales- y así recuperar lo que ha erogado en tiempo oportuno (ver Ley Orgánica del Poder Judicial - art. 80 último párrafo), siempre que el condenado tenga con que responder. Igualmente resulta imperioso aclarar que en el caso particular el Estado deberá depositar el 50 5 del valor de la prueba de ADN que conforme el auto de fs. 14 corresponde a la actora depositar, ya que ella es la única parte beneficiada con el Beneficio de Litigar Sin Gastos, máxime cuando el demandado es dependiente de la Policía de Formosa.

Entiendo, tal como lo puntualiza la Sra. Asesora de Menores de Cámara, que es necesario hacer plenamente efectivos derechos fundamentales como los descriptos *ut supra*, por encima de cuestiones económicas o presupuestarias, para que de éste modo el Estado no incurra en responsabilidad internacional, en tanto éste ha asumido compromisos ante el concierto de naciones en materia de Derechos Humanos que no se puede dejar de cumplir.--

La situación planteada deja al desnudo la cruel realidad: la falta de medios económicos como impedimento para el real disfrute del derecho a la identidad, a la igualdad ante la ley, al acceso a la protección judicial, entre otras.-----

No pueden retacearse los medios en pos de la consagración del Derecho a la Identidad de la niña, que debe primar sobre toda otra cuestión, en tanto que por la vía

procesal correspondiente, existe el modo de recuperar tal erogación por parte del Estado (que integrará las costas que deberá afrontar la perdidosa).-----

Por todo ello corresponde sin más trámite hacer lugar al recurso de revocatoria interpuesto a fs. 18 dejando sin efecto la resolución de fs. 17 en todos sus términos y ordenar que atento lo resuelto a fs. 14 de autos, librese oficio a la Secretaría de Gobierno del Superior Tribunal de Justicia de Formosa a fin de que procedan a depositar –en la forma de rigor- la suma de \$ 550 para la realización de la prueba de ADN, por cuanto la actora goza del Beneficio de Litigar sin gastos. -----

Por todo ello, y habiendo sido oído el Ministerio Pupilar (fs.28) como Juez de Tramite, de conformidad al art. 240 del C.P.C.C aplicable por reenvío procesal del art. 36 del C.P.T.F.-----

RESUELVO: 1) **HACER LUGAR** al recurso de revocatoria interpuesto a fs. 18 dejando sin efecto la resolución de fs. 17 en todos sus términos.-----

2) **ORDENAR** que atento lo resuelto a fs. 14 de autos, se libre oficio a la Secretaría de Gobierno del Superior Tribunal de Justicia de Formosa a fin de que procedan a depositar –por donde corresponda y en la forma de rigor- la suma de Pesos Quinientos Cincuenta (\$ 550) para la realización de la prueba de ADN ordenada en la presente causa, por cuanto la actora goza del Beneficio de Litigar sin gastos y por las consideraciones expuestas en los Considerandos.-----

3) **Sin imposición de las costas**, conforme se ha resuelto y ausencia de sustanciación.-----

4) **FIJAR AUDIENCIA DE CONCILIACION** (conf. art. 8 inc. “e” del C.P.T.F.) para el día 17 del mes de MARZO del año 2008 a las 10.15 horas a la que deberán comparecer las partes personalmente –munidos de su documento nacional de identidad y asistidos por sus respectivos letrados. NOTIFIQUESE personalmente o por cédula a las partes.-----

5) **REGÍSTRESE. NOTIFIQUESE** a las partes, al Ministerio Pupilar en su público Despacho por Secretaría, y continúe la presente causa según su estado.-----


VIVIANA KARINA KICALAFATTICH
Juez
Excmo. Tribunal de Familia