

Suprema Corte:

-I-

La Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba, en cuanto aquí interesa, rechazó la legitimación invocada por la defensora oficial y consideró admisible la acción de amparo colectivo entablada contra el Estado Nacional y la Provincia de Córdoba para que arbitren los medios necesarios a los fines de garantizar el acceso a una vivienda digna, salubre, adecuada y segura a los niños que habitan el asentamiento Las Tablitas de la capital provincial (fs. 2/13 del cuaderno de queja).

En primer lugar, rechazó la legitimación de la defensora oficial para intervenir en forma autónoma en representación de los niños. Entendió que no concurren los supuestos previstos en el artículo 54 de la Ley 24.946 de Ministerio Público que autorizan a la defensora oficial a actuar de manera separada de los padres, tutores o curadores de los niños. Señaló que, conforme esa norma, solo puede actuar autónomamente cuando hubiere intereses contrapuestos, los niños carecieren de asistencia o representación legal, fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, hubiere que controlar la gestión de estos últimos o cuando tomaren conocimiento de malos tratos, deficiencias u omisiones en la atención que deben dispensarles sus padres, tutores o curadores, o las personas o instituciones a cuyo cuidado se encuentren.

Por lo tanto, determinó que la representación de la defensoría oficial es de carácter coadyuvante y, en consecuencia, dispuso que esta debe completarse con la participación de los padres, tutores o curadores, quienes deben comparecer y ratificar o rectificar lo actuado y otorgarle mandato especial a aquella o a un abogado de su elección.

En segundo lugar, sostuvo que en el caso se encontraban presentes los presupuestos señalados por la Corte Suprema en el caso "Halabi"

(Fallos: 332:111) para la promoción de una acción colectiva. Puntualizó que la acción tiene por objeto la protección de intereses individuales homogéneos y que el reclamo involucra una cuestión de hecho y derecho, que es homogénea a toda una comunidad y que prevalece por sobre los aspectos individuales. Por ello, dejó sin efecto la sentencia de la instancia anterior que disponía el inicio de acciones individuales.

–II–

Contra dicha decisión, la defensora oficial interpuso recurso extraordinario (fs. 14/28) que, denegado, dio lugar a la interposición de la presente queja (fs. 31/35).

En primer término, la recurrente plantea que la sentencia de la cámara es contradictoria porque, por un lado, admite que la acción es de carácter colectivo y, por el otro, exige que cada familia le otorgue un poder para representarlos en el proceso.

En segundo término, alega que la decisión es contraria al artículo 120 de la Constitución Nacional y a la ley 24.946. Considera que le ocasiona un gravamen funcional al Ministerio Público de la Defensa y que hay gravedad institucional por el menoscabo de la necesaria autonomía de ese organismo. Afirma que la sentencia padece de exceso ritual y que es contraria a la tutela judicial efectiva.

Funda su legitimación autónoma en el artículo 54 de la Ley de Ministerio Público (incs. *a* y *c*) y en el artículo 59 del Código Civil. Explica que las familias del asentamiento, algunas monoparentales, se encuentran en situación de vulnerabilidad y que no pretende suplir la inacción de un padre o madre sino que a estos les resulta fácticamente imposible acceder a la justicia si no es a través de instancias institucionales como el Ministerio Público de la Defensa.

Finalmente, justifica su legitimación en la situación de vulnerabilidad de los niños del barrio Las Tablitas, en las Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad y en diferentes instrumentos internacionales con jerarquía constitucional.

En respuesta a la vista conferida, la Defensora General de la Nación solicitó que se haga lugar a la queja y se conceda el recurso extraordinario. Ratificó los agravios esgrimidos por la defensora oficial. Agregó que la decisión de la cámara es dilatoria y adolece de una inconsistencia práctica puesto que ante la incomparecencia de los padres o la existencia de intereses contrapuestos con los representantes legales, el caso debería ser resuelto por el inciso c, del citado artículo 54, sea para suplir la inacción o controlar la gestión de aquellos. Resaltó que la cámara pretende que los representantes otorguen poder especial a la defensora oficial como si se tratara de una letrada patrocinante cuando esta actúa por mandato legal. Por último, expresó que el trámite de este amparo colectivo evidencia un claro ejemplo de obstrucción de acceso a la justicia que se agrava por las condiciones de extrema vulnerabilidad que atraviesan las niñas y niños del asentamiento (fs. 40/55).

–III–

El recurso extraordinario fue mal denegado en la medida en que el *a quo* dictó una decisión que clausura, con efectos definitivos, la interpretación de la Ley del Ministerio Público —ley 24.946, hoy 27.149— respecto de la legitimación del Ministerio Público de la Defensa para promover, en forma principal, una acción de amparo colectivo, y la resolución fue contraria a las pretensiones que la recurrente funda en esa ley federal (art. 14, inc. 3, ley 48; CSJ 000721/2007 (43-A)/CS1, "Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ amparo", sentencia del 10 de febrero de 2015).

Ese agravio institucional irreparable causa, además, a los niños que habitan el barrio Las Tablitas un perjuicio de difícil e insuficiente reparación posterior puesto que la decisión apelada obstaculiza el acceso a la justicia de un grupo en situación de vulnerabilidad así como la tutela eficaz de su derecho a una vivienda digna. Todo ello justifica la intervención de la Corte Suprema en los términos del artículo 14 de la ley 48.

Por ello, estimo que el recurso de queja es procedente.

–IV–

En el presente caso, el rechazo de la legitimación de la defensora oficial no se centró en su capacidad para iniciar una acción colectiva en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional ni en la concurrencia en el *sub lite* de los presupuestos para la admisibilidad de una acción colectiva en los términos fijados por la Corte Suprema a partir del caso “Halabi” (Fallos: 332:111). Por el contrario, la denegación se fundó en que el *a quo* entendió que no concurren los supuestos previstos en la ley 24.946 y el Código Civil que autorizan a la defensora oficial a actuar de manera separada de los padres, tutores o curadores de los niños.

Al respecto, corresponde aclarar, en primer lugar, que, según reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión aunque ellas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario y, si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la *litis*, la decisión de la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (conf. Fallos: 318:2438; 325:28 y 2275; 331:2628; 333:1474; CSJ 118/2013 (49- V)/CS1, “V., C. G. c/ I.A.P.O.S. y otros s/ amparo”, sentencia del 27 de mayo de 2014, entre otros).

En ese razonamiento, corresponde señalar que, encontrándose la causa a estudio de esta Procuración General, el 17 de junio del 2015 fue promulgada la Ley Orgánica 27.149 del Ministerio Público de la Defensa, que sustituyó el artículo 54 de ley 24.946 por el actual artículo 43. Del mismo modo, el 1 de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación, aprobado por la ley 26.994, que regula la materia tratada en el artículo 59 del anterior Código Civil en el artículo 103 del nuevo ordenamiento. En consecuencia, serán estas nuevas normas las que guíen la solución propuesta en este dictamen.

Esas normas específicas deben ser analizadas en consonancia con el artículo 120 de la Constitución Nacional —que dispone que el Ministerio Público tiene como función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad— y del resto de las normas que conforman la Ley Orgánica del Ministerio Público de la Defensa.

Esta última consagra como una de las funciones centrales de los defensores la tutela de los derechos sociales, mediante diversas estrategias, individuales o colectivas, en especial de los grupos en situación de vulnerabilidad. En efecto, su artículo 1 establece que la función principal de la institución es la defensa y protección de derechos humanos garantizando el acceso a la justicia y la asistencia jurídica integral, en casos individuales y colectivos. Dispone que, a ese efecto, promueve un conjunto de medidas tendiente a la protección y defensa de los derechos fundamentales de las personas, en especial de quienes se encuentren en situación de vulnerabilidad. A su vez, el artículo 42 de la ley dice que los defensores oficiales deben “desplegar acciones de abordaje territorial y relevamiento de demandas individuales y colectivas, si las características de la problemática o la situación de vulnerabilidad las exigieren, para la optimización de la prestación del servicio” (inc. *m*); “promover la defensa o asistencia con especial consideración de la perspectiva de género y la diversidad cultural” (inc. *n*); y “promover la defensa y

protección de los derechos económicos, sociales y culturales mediante acciones judiciales y extrajudiciales, de carácter individual o colectivo” (inc. *o*).

En ese marco, el artículo 43 de la ley 27.149, aquí en juego, consagra las funciones específicas de los defensores públicos de menores. En lo que respecta al tema examinado en autos, el inciso *c* dispone que deben “Promover o intervenir en forma principal cuando los derechos o intereses de sus asistidos estén comprometidos y existiera inacción de sus representantes; cuando el objeto del proceso sea exigir el cumplimiento de los deberes a cargo de sus representantes o apoyos; y cuando carecieren de representante o apoyo y fuera necesario proveer la representación o el sistema de apoyos y salvaguardias para el ejercicio de su capacidad jurídica”. A su vez, el inciso *d* los autoriza a “intervenir en el ámbito extrajudicial ante la ausencia, carencia o inacción de los representantes, cuando estén comprometidos los derechos económicos, sociales y culturales”. Luego el inciso *h* les encomienda “actuar conforme a las garantías de procedimiento y a los estándares de derechos humanos relativos al acceso a la justicia y al interés superior de los niños, niñas y adolescentes”.

En consonancia con dichos preceptos, el artículo 103 del Código Civil y Comercial establece la actuación del Ministerio Público respecto de personas menores de edad, la que puede ser, en el ámbito judicial, complementaria o principal. Según la norma, será principal “cuando los derechos de los representados están comprometidos, y existe inacción de los representantes” (inc. *b*, apartado *i*).

En mi opinión, las especiales características que rodean este caso evidencian un supuesto de inacción de los representantes legales producido por los obstáculos materiales que impiden que estos puedan acceder a la justicia en defensa de los derechos económicos, sociales y culturales de sus hijos.

En el *sub lite*, el informe elaborado por la Escuela de Trabajo Social de la Universidad Nacional de Córdoba expone las condiciones de vida de los integrantes del grupo que habita el asentamiento Las Tablitas. En particular, señala que el 50,9% de la población cuenta con menos de 14 años; el 13,7% de la población presenta enfermedades agudas vinculadas con la precariedad de las viviendas y la ausencia de saneamiento básico; en el 19,4% de las familias hay un miembro en situación de discapacidad; en los cinco años anteriores a la fecha del informe fallecieron dos niños menores de 4 años y una joven menor de 19 por anemia y desnutrición. Las viviendas son de uno o a lo sumo dos ambientes; el 57,9% no tiene cimientos; el 61,4% no cuenta con columnas ni vigas de techo; el 71,9% tienen piso de cemento no alisado — lo que dificulta la limpieza y el mantenimiento de la higiene, a la par de no ser un material adecuado para las actividades del desarrollo motor infantil— y las restantes tienen piso de tierra; el 81,2% carece parcial o totalmente de revoques en las paredes; el 26,3% tienen aberturas construidas con desechos o materiales en desuso; el 10,5% no cuenta con ningún tipo de aberturas; el 26,4% cuenta con letrina; y el servicio de recolección de residuos es irregular, lo cual genera una fuente de contaminación ambiental. También resalta que existe un alto nivel de informalidad laboral y que los ingresos son bajos (fs. 2/110 de los autos principales).

El mismo informe denuncia el temor a sufrir represalias en caso de solicitar la intervención del Estado, y el déficit de información y de recursos que padecen. Esas circunstancias dan cuenta de la situación estructural que deben enfrentar los habitantes del barrio de Las Tablitas y que redundan en serios obstáculos para el acceso a la justicia.

En este contexto fáctico, el supuesto de inacción de los representantes legales regulado en la ley 27.149 y en el Código Civil y Comercial no debe interpretarse de forma restrictiva de modo de ceñirlo exclusivamente a casos de negligencia, desidia o conflictos de intereses, sino que debe abarcar también la

inacción que resulte de factores sociales que actúen como barreras para la actuación de dichos representantes y que estén más allá de su responsabilidad directa.

Así, entiendo que esta interpretación concilia, en las circunstancias del caso, el texto de las leyes que regulan la actuación principal de los defensores oficiales con las obligaciones del Estado de asegurar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva (arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), y de brindar una protección diferenciada y preferente a las personas que integran colectivos que sufren situaciones de desigualdad estructural (art. 75, inc. 23, Constitución Nacional).

Las dificultades de los sectores sociales en situación de vulnerabilidad para acceder a la justicia fueron expuestas en las Reglas de Brasilia —aprobadas por la Asamblea Plenaria de la XIV Edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana, a las que adhirió la Corte Suprema mediante la acordada 5/2009, del 24 de febrero de 2009—. Esta Procuración General destacó en el caso "N.L. (en representación de N. K. M. E.) s/ medida autosatisfactiva" — FRO 2365/2014/11RH1, dictamen del 9 de diciembre de 2015— que esas reglas procuran conformar un sistema judicial orientado a la defensa efectiva y adecuada de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad, entre las cuales se encuentran los niños (reglas 1 y 3).

En el mismo sentido, los órganos internacionales de derechos humanos señalaron las dificultades en el acceso a la justicia de los grupos vulnerables y delinearon las obligaciones del Estado en ese ámbito (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 11/90, 10 de agosto de 1990; Informe sobre Acceso a la Justicia de la Relatora Especial sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos, A/67/278, 9 de agosto de 2012).

En particular, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe "El Acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales: estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos humanos" remarcó "la situación de ciertos sectores sociales que atraviesan procesos estructurales de desigualdad y exclusión, y, se ven, consecuentemente, imposibilitados de acceder a la justicia" (OEA/Ser.L/V/II.129, Doc. 4, 7 de septiembre de 2007, párr. 81). En consecuencia, señaló "la obligación de remover aquellos obstáculos en el acceso a la justicia que tengan origen en la posición económica de las personas" (párr. 89) así como el deber "de proveer servicios legales gratuitos y de reforzar los dispositivos comunitarios al efecto, a fin de facilitar a estos sectores sociales en situación de desventaja y desigualdad, el acceso a instancias judiciales de protección" (párr. 94).

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, al interpretar el alcance de las obligaciones estatales establecidas en el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, expresó: "Una situación en la que los intentos del individuo de acceder a las cortes o tribunales competentes se vean sistemáticamente frustrados *de iure o de facto* va en contra de la garantía reconocida en la primera oración del párrafo 1 del artículo 14... la garantía se infringe si a determinadas personas se les impide entablar una acción contra cualquier otra persona por razones tales como la raza, el color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, *posición económica*, nacimiento u otra condición" (Observación General 32, "El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia", 23 de agosto de 2007, párr. 9, el destacado es propio).

De hecho, la protección del acceso a la justicia de los grupos tradicionalmente postergados o débilmente protegidos es uno de los fines de la doctrina de las acciones colectivas expuesta por la Corte Suprema a partir del caso "Halabi" (considerando 13°). Más recientemente, en los citados autos "Asociación

Civil para la Defensa en el Ámbito Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ amparo”, enfatizó que el trámite colectivo es un modo de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva de un colectivo altamente vulnerable, no solo por la discapacidad que padecen sus integrantes sino también por su delicada situación socio-económica. En esa oportunidad señaló que “aun cuando pudiera sostenerse que, en el caso, el interés individual considerado aisladamente, justifica la promoción de demandas individuales, no es posible soslayar el incuestionable contenido social del derecho involucrado que atañe a grupos que por mandato constitucional deben ser objeto de preferente tutela por su condición de vulnerabilidad: los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23 de la Constitución Nacional). La protección de los derechos que invocan hacen a la satisfacción de necesidades básicas y elementales a cargo del Estado. Estos aspectos cobran preeminencia por sobre los intereses individuales de cada afectado, al tiempo que ponen en evidencia, por su trascendencia social y las particulares características del sector involucrado, la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto (confr. Fallos: 332:111, causa “Halabi” citada...)” (CSJ 000721/2007(43-A)/CSI, considerando 9°).

En el presente caso, como se expresó, no está controvertida la admisibilidad de la acción colectiva en defensa de los derechos colectivos e individuales de carácter homogéneo de un grupo especialmente vulnerable, esto es, los niños que residen en el barrio Las Tablitas. En este sentido, y en los términos expuestos por la Corte Suprema en los citados casos, hay un fuerte interés estatal en la protección de ese grupo tradicionalmente postergado y a los efectos de garantizar su derecho a la tutela judicial efectiva.

Por las razones expuestas, entiendo que el caso debe ser subsumido bajo el supuesto de inacción de los representantes legales en los términos del artículo 43 de la ley 27.149 y 103 del Código Civil y Comercial, lo que habilita la

representación principal de la defensora oficial. Así, esa actuación del Ministerio Público garantiza la vigencia efectiva del acceso a la justicia de un grupo que demanda una especial protección. Por el contrario, requerir que los representantes legales del niño participen individualmente u otorguen un poder especial, como si se tratara de la acumulación de acciones individuales, no conduce más que a profundizar las dificultades y barreras de acceso que se pretenden conjurar precisamente a través de un proceso colectivo.

–V–

Por último, en el caso "Halabi", la Corte Suprema destacó que en las acciones colectivas correspondía adoptar una interpretación armónica entre la operatividad de los derechos colectivos e individuales de carácter homogéneo previstos en la Constitución Nacional —en el caso, el derecho a un vivienda digna— con el derecho a la defensa en juicio de los individuos representados (considerandos 12° y 20°).

En este sentido, observo que la defensora oficial ya ejerció la representación de los habitantes del asentamiento Las Tablitas en el marco del proceso de desalojo iniciado por el Banco de la Nación Argentina, que concluyó con el rechazo de la demanda que pretendía el lanzamiento de los ocupantes del asentamiento ("B.N.A. c/ Quipildor, Valeria del Carmen y ot. demás ocupantes —ordinario", expte. 166 B-08, ver. fs. 373/380 vta). De modo que ya existía, al momento de interponer la acción de amparo, una relación de representación entre la defensora oficial y la comunidad de Las Tablitas. Para más, el ya citado informe realizado por la Universidad Nacional de Córdoba da sobradas muestras del vínculo de cercanía y conocimiento que existe entre estos, y de la generación de diversos espacios de diálogo y trabajo con la comunidad involucrada.

A fin de favorecer una adecuada representación, atañe al Ministerio Público de la Defensa establecer, en todas las etapas del procedimiento,

vías de información, participación y diálogo con los niños y sus representantes legales y al juez, en su papel central de director del proceso, arbitrar los mecanismos necesarios a esos efectos.

-VI-

Por los fundamentos desarrollados en este dictamen considero que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia en cuanto fue materia de agravio.

Buenos Aires, 4 de marzo de 2016.

ES COPIA

VÍCTOR ABRAMOVICH

  
ADRIANA N. MARCHISIO  
Subsecretaria Administrativa  
Procuración General de la Nación