Comodoro Rivadavia, siete de mayo de 2008.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"JUEZ A CARGO DEL JUZGADO LETRADO DE 1RA. INSTANCIA DE EJECUCIÓN N° 1 DE LA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL DE COMODORO RIVADAVIA en autos: "M., A. B. c/ Sucesión M., A.; M., B. y Otros s/ Cobro de Pesos" Expte. Nro. 341 Sec. N° DOS S/ INCIDENTE (Art. 31 del CPr)" Expte. Nro. 16.793/2008,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución Nro. 1, Secretaría Nro. 2 (Expte. Nro. 586/2008).

Que a fs. 34/36vta., el titular del Juzgado de Ejecución, Dr. Gustavo Toquier, cuestiona la inhibición del Dr. Eduardo Rolinho por la recusación sin causa efectuada por el actor, que conlleva además el apartamiento del beneficio de litigar sin gastos que corre por cuerda. Señala que son varios los argumentos por lo cuales es improcedente el apartamiento del juez recusado.

En primer término indica que resulta extemporánea la recusación efectuada por el actor en el proceso de conocimiento, por haber consentido la intervención del juez recusado en dos causas previas vinculadas al mismo: el proceso sucesorio y el pedido del beneficio de litigar sin gastos solicitado por el mismo recusante para eximirse de los costos y gastos de la acción principal en la que pretende hacer valer la recusación.

En segundo lugar, señala que el proceso sucesorio en el que el actor –recusante- interviene como heredero desde el 30 de agosto de 2005, ejerce fuero de atracción sobre el nuevo juicio iniciado contra la sucesión. Habiendo consentido la intervención

del juez Rolinho no puede ahora sustraerlo de la causa atraída.

Precisa que el fuero de atracción es de orden público y que tratándose de un proceso universal la recusación sin causa en incidente o causa conexa es improcedente. Destaca los fundamentos de la norma contenida en el art. 3284 del Código Civil y su vinculación con el objeto del proceso de conocimiento iniciado, que persigue la percepción de sumas de dinero que deberá ser soportada, en su caso, con bienes del acervo hereditario sin que aún exista partición al momento.

De las constancias de la causa, surge que el Sr. A. B. M., inicia demanda por cobro de pesos contra la sucesión "M. A. y M. B." Expte. Nro. 1148/05 cuya radicación denuncia ante el Juzgado de Ejecución Nro. 2 Secretaría Nro. 3 y contra R. A. M.,; D. M.; E. M., A. M.; M. M. y los herederos de Vicente M.. Recusa sin causa al Dr. Eduardo Rolinho y denuncia conexidad con un proceso cautelar Expte. Nro. 2799/2007 y el beneficio de litigar sin gastos Expte. Nro. 2819/2007 todos en trámite ante el mismo del Juzgado de Ejecución Nro. 2, Secretaría Nro. 3 solicitando asimismo su agregación por cuerda.

En virtud de la recusación sin causa efectuada a fs. 2, el Dr. Rolinho se excusa de seguir entendiendo en la causa (fs. 16 del presente incidente) y remite las actuaciones a la Oficina de Adjudicaciones. Sorteado el Dr. Sanca, el mismo, sin formar incidente alguno remite la causa para su sorteo y adjudicación en el entendimiento de no ser la causa de su competencia.

Al recibir las actuaciones el Dr.

Toquier, cuestiona la inhibición realizada por el titular del Juzgado de Ejecución Nro. 2 por los fundamentos ut supra reseñados.

A fin de dar tratamiento a la cuestión sometida a análisis, debe señalarse que, como es sabido, la recusación o excusación son institutos creados con la finalidad de garantizar la debida imparcialidad que los magistrados deben tener para conocer y decidir las causas, así como el debido proceso. No obstante ambos son de enumeración taxativa y deben interpretarse restrictivamente y con la debida mesura, atento la gravedad y la trascendencia que revisten en virtud de implicar un desplazamiento anormal de la competencia, elementos inherentes a la garantía del juez natural (CS. Fallos 310:2845 – STJCH S.I. Nro 146/91, 72/SCA/99, 23/CSA/00, entre otras).

La recusación tiene por finalidad asegurar la garantía de imparcialidad inherente al ejercicio de la función judicial. Como está dirigida a proteger el derecho de defensa del particular, pero con un alcance tal que no perturbe el adecuado funcionamiento de la organización judicial, para apreciar su procedencia corresponde atender tanto al interés particular como al general, que puede verse afectado por el uso inadecuado de este medio de desplazamiento de la competencia de los jueces, ya sea por los jueces o las partes.

Entre las particularidades que ofrece el instituto de la recusación sin causa, se ubica la oportunidad, pues debe interponerse en determinados momentos procesales expresamente establecidos en el artículo 14 del CPr.

En tal sentido, “si se trata de un juez

de primera instancia, el actor debe impetrarla forzosamente con el escrito de demanda –o con anterioridad si efectúa una presentación previa- como ser por ejemplo, pedidos de medidas precautorias, diligencias preliminares, requerimientos de prueba anticipada, promoción del incidente sobre beneficio de litigar sin gastos, etcétera" (Conf. Ponce, Carlos R. en comentario al art. 14, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Ed. Hamurabi, pag. 417).

"La expresión primera presentación contenida en la norma del art. 14 del Cód. Procesal, alude al supuesto en que, sin promover la demanda, el actor realice algún acto procesal previo, como podría ser, por ejemplo la solicitud de diligencias preliminares o de alguna medida cautelar, en cuyo caso debe ejercitar la recusación al tiempo de efectuar la petición correspondiente" (CNCiv., Sala E, 11/2/99 ED 185-681).

En el sub judice, surge que el beneficio de litigar sin gastos fue iniciado el 19 de octubre de 2007 con la clara intención de hacerlo valer en la medida cautelar de no innovar y el proceso principal que promovería contra la sucesión que denuncia tramitando ante el Juzgado de Ejecución Nro. 2 (ver fs. 22). Aquella medida cautelar, que esta Alzada ha conocido por haber dictado Sentencia Interlocutoria Nro. 22 de fecha 27 febrero de 2008, también tramitó ante el titular del Juzgado de Ejecución Nro. 2 en el Expte. Nro. 2799/07 (Nro. 16.648/07 de esta Cámara).

Se colige entonces, y de acuerdo a los parámetros señalados, que la recusación sin causa interpuesta por el actor, Sr. M. es extemporánea además de contraria a una actitud anterior válida: consentir

la intervención del Sr. Juez Eduardo Rolinho y denunciar la conexidad del proceso principal con el beneficio de litigar sin gastos y la medida cautelar solicitando su agregación por cuerda.

Huelga recordar que sobre el tema en cuestión este Cuerpo comparte el criterio: "Que si bien es cierto que ante el planteo de este tipo de recusación el Juez debe, en principio, desprenderse inmediatamente del conocimiento del proceso y remitirlo a quien le sigue en el orden de subrogancia, no es menos cierto que también es criterio sustentado por esta Alzada, que el recusado está facultado para, previamente, examinar la procedencia de la misma, debiendo desestimarla en el supuesto en que no concurra alguno de los requisitos necesarios para su procedencia (oportunidad de su planteo, calidad de parte de quien la deduce, etc.) (Esta Sala, S.I. 42/97 y 225/2005 entre otras), incluso pudiendo sancionar al litigante que ejerciera tal facultad en forma maliciosa.

Asimismo, no puede soslayarse que la disposición del inc. 5 del art. 6 del CPr., cobra operatividad para determinar la competencia del juez que intervendrá en el beneficio de litigar sin gastos cuando este es deducido en forma previa al proceso principal.

Tales argumentos bastan para no admitir la recusación sin causa efectuada, no obstante y a mayor argumento cabe señalar que el fuero de atracción en el proceso sucesorio tiene por objeto facilitar la liquidación del patrimonio hereditario de la mejor manera para los acreedores y la sucesión, es fundamentalmente pasivo, es decir que atrae a los procesos, pero no cuando la sucesión tiene que ser

demandante (Cfme. Falcón Enrique, "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial" Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2007, T.VII, p. 34). Opera cuando se trata del conocimiento de las pretensiones personales dirigidas contra la sucesión.

La regla general en la materia dispone que corresponde entender al juez de la sucesión, las demandadas concernientes a los bienes hereditarios, hasta la partición inclusive, cuando son interpuestas por algunos de los sucesores universales contra sus coherederos (art. 3284 inc. 1 C.C.). A título ejemplificativo, la jurisprudencia ha declarado comprendida en este inciso las acciones que se intenten por el reintegro de sumas pagadas por cuenta y orden del autor de la sucesión (Cfme. Goyena Copello, Héctor R. "Curso de Procedimiento Sucesorio", 8va. Ed. ampliada y actualizada, Ed. LL, Bs. As. 2005 p.49).

Ello por cuanto el art. 3284 exige que sea un solo juez quien intervenga en las cuestiones atinentes a un mismo patrimonio, sin que, en el caso, se advierta la existencia de excepción alguna que justifique el apartamiento del instituto de orden público del fuero de atracción.

En consecuencia, siendo extemporánea la recusación formulada por el actor a fs. 2 (fs. 80 del proceso principal), resulta improcedente la misma debiendo continuar interviniendo en la causa el Sr. Juez a cargo del Juzgado Letrado de Ejecución Nro. 2 Dr. Eduardo Rolinho.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Rechazar la inhibición de fs. 94 del proceso principal, declarando competente en los presentes actuados al titular del Juzgado Letrado de Ejecución Nro. 2.

2)Ordenar cumplimentar con lo dispuesto por el art. 28 del CPCCH.

3)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Señora Juez de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y concordar en la solución del caso (artículos 1, 2, 3 y 5 de la Ley 4550, modif. de la Ley 1130).

Fdo.:
Marta Susana Reynoso de Roberts, Presidente.
Graciela Mercedes García Blanco, Juez de Cámara.

REGISTRADA BAJO EL N° 65 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS