000637/2009

--- Trelew, de octubre de 2009.----------

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

--- Que a fs. 338 se excusó de entender en estos autos el Sr. Juez de esta Sala, Dr. Carlos Dante Ferrari, quien manifestando que existen aquí motivos graves de decoro y delicadeza (art. 30, C.P.C.C.), que se configuran por haber otorgado el magistrado poder general a los Dres. J. G. y M. M. P. R. –letrados patrocinantes de la demandada- a fin de que los represente en una demanda por daños y perjuicios. ----------

---

----Que analizada la cuestión planteada, esta Sala advierte que asiste razón al Sr. Juez excusante, debiendo admitirse su apartamiento de la causa por las razones que a continuación se expondrán.----------

----Las causales de excusación aludidas en el art. 30 párr. 1° C.P.C.C., por ser las mismas que hacen procedente la recusación, son taxativas y de interpretación estricta. Mas no ocurre lo propio con la prevista en el párr. 2° del mismo precepto. Ésta es autónoma respecto de las anteriores, pues se refiere a las situaciones en que suelen encontrarse los magistrados en algunos procesos que, sin instalarlos en ninguna de la hipótesis contempladas en el párrafo precedente -“otras causas” reza la norma-, pueden crearles una violencia moral que turbe su libertad de juicio (confr.: Morello y otros, “Códigos Procesales...”, 2da. ed., II-A-418).----------

----Por esas especiales circunstancias que son su fundamento, esta causal por razones de decoro y delicadeza es de índole predominantemente subjetiva, pues es el juez formulario de la excusación quien mejor sabe en qué medida pesan sobre su conciencia -y aun sobre su inconsciente- los motivos por él invocados (C.N. Civ., sala “B”, E.D. 94-537). De allí que en estos supuestos el tribunal competente en la materia debe apreciar la cuestión con criterio circunstancial y con una mayor amplitud que la empleada para las otras causales (confr. Cám. 1ª. Apel. La Plata, sala III, R.I. 204/75, cit. por Morello y otros, ob. ind., II-A-529).---------- ------- ----------

----Desde antiguo ha sido declarado que no corresponde aplicar estrictamente las normas que regulan la recusación con expresión de causa a los supuestos de excusación, los que deben ser apreciados con mayor amplitud de criterio a fin de hacer honor al escrúpulo siempre respetable de los magistrados que es de presumir sincero (esta Sala, S.I.L. dictada el 6 /6/08, en autos caratulados “G., M. D. c/ P., A. M. s/ cobro de pesos - Laboral” (Expte. Nº 115 - F. 215 – Año 2006; CNCiv., Sala C, 10/5/83, “Caprix, S. A. c. Silberstein, Nelly R.”, LL 1984-C, 631; ídem, 26/4/94, “Cano, Antonio c. Universidad de Buenos Aires”, LL 1995-A, 325 y DJ 1995-1, 718; ídem, Sala L, 7/11/00, “Arizmendi S. A. c. Arizmendi, Fernando”, LL 2001-C, 304; ídem, Sala B, 11/9/00, “ C., M. E. c. M., M. B.”, en LL online; Cám. Fed. Apels. Córdoba, Sala B, 22/5/96, “Agulla, Eduardo E. y otro c. Dirección Gral. Impositiva”, LLC 1996- 1045; Sup. Trib. Just.Santiago del Estero, 14/2/07, “Castillo, Luisa Angela del Valle c. Municipalidad de

la Capital", LL Online).----------

----La violencia moral fundante de la excusación, no es, en rigor, susceptible de ser apreciada en toda su profundidad sino por quien la invoca, pues importa la denuncia de un estado de ánimo personal (confr.: C.N. de Paz, en pleno, L.L. 111-40) y aquello que es capaz de producirlo en el espíritu de un magistrado quizá no lo produzca en el de otro en idéntica situación, correspondiendo por tanto declarar admisible la excusación si no existe certeza de que sólo media un exceso de susceptibilidad (C.N. de Paz, en pleno, L.L. 97-574; C.N. Civ., sala "B", precedente ya cit.).----------

--- En la resolución de las cuestiones de excusación y recusación están involucradas dos cuestiones atinentes al buen funcionamiento de los tribunales: ----------

----1) por una parte, velar por el mantenimiento de la imparcialidad de los magistrados al fallar una causa; y 2) evitar que alegando escrúpulos excesivos los magistrados al excusarse o recelos desmedidos las partes de un juicio al recusarlos, se produzca el apartamiento indebido de un juez de una causa en que le correspondía entender.----

Excusación y recusación tienen una correlación estrecha, entonces, con la garantía constitucional de imparcialidad, puesto que no se requieren demasiadas dotes para advertir que la permanencia de un juez afectado por alguna causal de apartamiento en el juzgamiento de una causa puede afectar gravosamente la garantía de imparcialidad de alguna de las partes.---------- ----------

--- Y es claro que permitir la excusación de un juez, cuando esta se basamenta en motivos de peso, como en el caso de autos, implica salvaguardar la garantía de imparcialidad del juez, garantía que recepta nuestra Constitución y varios tratados acogidos por ella en su seno, en la reforma de 1994: la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 10); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 14, ap. 1) , etc.----------

--- La de imparcialidad es, entonces, una garantía constitucional invocable en este y en todos los casos. Y si el propio magistrado excusante indica que hay motivos graves de decoro y delicadeza que le hacen temer que peligre su imparcialidad, no podría hacerse a un lado válidamente tal manifestación con una apelación genérica a la figura del juez natural, que nada tiene que ver con este caso.----------

--- Aclarado ello, ha de decirse que el tema la excusación del Sr. Juez de esta Sala, Dr. Carlos Ferrari se enmarca en lo dispuesto por el art. 30 CPCyC, el que dispone en su primer párrafo que "Todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causales de recusación mencionadas en el art. 17 deberá excusarse. Asimismo podrá hacerlo cuando existan otras causas que le impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos graves de decoro o delicadeza...".----------

----Un análisis aceptable de la norma no puede dejar de advertir que existen en ella dos ámbitos bien diferenciados, hasta por verbos diferentes: 1) "todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causales de recusación mencionadas en el art. 17 deberá excusarse"; y 2) "asimismo podrá hacerlo cuando existan otras causas que le

impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos graves de decoro o delicadeza...". ---------- ----------

--- De tal modo, en el primer segmento el juez "deberá" excusarse, cuando se encuentre dentro de alguna de las causales del art. 17, las que se interpretan restrictivamente por ser supuestos taxativamente enunciados por el legislador procesal. Pero en el segundo supuesto, la auto separación es una facultad o, al menos, un derecho-deber del juez (marcado con claridad por el verbo "podrá", por lo que no cabe que sea este derecho-deber apreciado con idéntico rigor o estrictez que los supuestos encuadrables en la otra categoría.---------- ----------

--- Bien se ha dicho sobre esta última categoría que la invocación de las "causas íntimas", impedimentos morales para juzgar con imparcialidad "es un derecho del juez, privativo de su fuero interno por prevalecer las motivaciones subjetivas del magistrado" (GOZAINI, Osvaldo Alfredo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Comentado y Anotado, 2ª edición actualizada y ampliada, Edit. La Ley, Buenos Aires, 2008, T. I, p. 69). ---------- ----------

---- Los motivos graves de decoro o delicadeza, son aquellos que originan violencia moral en el juzgador pero sobre hechos anteriores al proceso y no sobre aquellos que sean consecuencia de actitudes o expresiones de las partes, que de aceptarse, desnaturalizarían la finalidad de este instituto (Cám. Civ. y Com. La Matanza, Sala 2ª, 12/12/2000, "N.N. Amalia Juana Arévalo s/ Incidente de excusación", en juba sum. B3400055).---------- ----------

---Y prestigiosa doctrina ha agregado también que "la ley adopta una fórmula flexible para el derecho de abstención que, remitiendo fundamentalmente a las motivaciones subjetivas del juez tiende a respetar todo escrúpulo serio que éste manifieste en orden a una posible sospecha sobre la objetividad de su actuación" (GOZAINI, Osvaldo Alfredo, "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Comentado y Anotado, 2cit, T. I, p. 69). ---------- ----------

--- "La causal de excusación fundada en motivos de decoro o delicadeza debe interpretarse en forma amplia, ello en contraposición al principio general reinante en la materia, según el cual todas las causales de recusación y excusación son restrictivas " (ídem nota anterior, pág. 70).----------

--- Por tanto, sería un error pretender unificar ambos supuestos en uno y predicar la restricción interpretativa del segundo campo de excusación –motivos de decoro o delicadeza-, que es solamente aplicable al primero.---------- ------

----En el supuesto que nos ocupa aquí, todo escrúpulo serio de un magistrado debe ser atendido, para no forzarlo a fallar en condiciones que permitan dudar de su imparcialidad. Claro que debe dejarse perfectamente claro que obviamente no cabe aceptar con munificencia una alegación infundada o genérica de un juez sobre la existencia de motivos graves de decoro o delicadeza para apartarlo de una causa. ----- -

----Por ello, pese a que el art. 30 CPCyC segundo párrafo no lo exige, la doctrina ha

exigido, como es comprensible, que el magistrado excusante explique con detalle los hechos o antecedentes que motivan su excusación, para lo cual es preciso una mínima expresión de la causa o individualización de los sentimientos y motivaciones de decoro o delicadeza que lo llevan a adoptar el remedio excepcional de la excusación, “para tener así la certeza de que no existe en el juez un exceso de susceptibilidad tal, que lo conduzca a separarse del proceso...” (GOZAINI, Osvaldo Alfredo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Comentado y Anotado, 2ª edición actualizada y ampliada, ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, T. I, p. 69). ----------

--- En tal situación, la invocación de la causal de excusación contenida en el *in fine* del primer párrafo del art. 30 CPCyC no cabe que sea genérica sino que debe determinar el hecho concreto que ha motivado el auto apartamiento del juez.----------

----Las circunstancias que pueden configurar estos “motivos graves de decoro o delicadeza” son variadas y de índole diversa. En el caso que nos ocupa, la existencia de un poder conferido por el Dr. Ferrari a dos abogados litigantes actuantes en esta causa, lo que fuera suficientemente explicitado por el propio Juez excusante, configura una pauta objetiva que permite determinar cuál es la índole y alcance de la causal de apartamiento, alejando uso de ella del exceso de celo o de la excesiva susceptibilidad.--

--- Por el contrario, el ejercicio que el Sr. Juez de Cámara, Dr. Ferrari ha hecho de su derecho-deber de apartarse de una causa en los términos del art. 30 primer párrafo in fine luce, a la luz de sus manifestaciones de fs. 338, como el ejercicio regular de una facultad-deber propio, que no afecta indebida ni caprichosamente la integración de esta Sala, ni tiene por motivo tangible la evasión de sus funciones al amparo de pretextos baladíes.---------- ----------

----En tales términos, utilizando certeras palabras de la Excma. CNCiv., Sala K, creemos conveniente que se respete el escrúpulo del magistrado, dado que su misma invocación de motivos graves de decoro y delicadeza permite presuponer que la situación puede afectar el debido equilibrio que debe observar a la hora de tomar decisiones de fondo en la causa que se encuentra en trámite en su Juzgado...” (CNCiv., Sala K, 13/10/2005, "PEÑA VIDAL, Bárbara María Isabel c/ VAN RAFELGHEM, Natalia s/ incidente", publicado en elDial, clave AA2EC4).----------

--- Y, además no puede dejar de considerarse que “los motivos de auto separación del juez dentro de los límites establecidos por el art. 30 segunda parte del Código Procesal, deben interpretarse a favor del juez excusado. Nadie es más indicado para apreciar si median o no motivos íntimos de decoro o delicadeza que el propio juez; e imponerle la continuación en el conocimiento del asunto, a pesar de su oposición, puede significar forzarlo en el fuero íntimo” (CONDORELLI, Epifanio, Código Procesal Civil y Comercial de Buenos Aires”, Edit. Zavalía, Buenos Aires, T. I, p. 99; en idéntico sentido y con transcripción de ese párrafo, GOZAINI, Osvaldo Alfredo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires. Comentado y Anotado, 2ª edición actualizada y ampliada, Edit. La Ley, Buenos Aires, 2008, T. I, p. 69). ----------

--- En mérito de las consideraciones y fundamentos vertidos, esta Sala “A” de la Excma. Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial del Noreste del Chubut, **RESUELVE:** ----------

----1) Hacer lugar a la excusación formulada por el Sr. Juez de Cámara Dr. Carlos Dante Ferrari, quien a partir de la notificación de la presente quedará eximido de continuar entendiendo en estos autos.----------

----2) Regístrese y hágase saber lo resuelto al Sr. Juez de Cámara, Dr. Carlos Dante Ferrari. ---------- ----------

----REGISTRADA BAJO EL Nº ____239____ DE 2009. SIC. CONSTE. ----------

PAULO EDUARDO KÖNIG
SECRETARIO DE CAMARA