000333/2010

Comodoro Rivadavia, de septiembre de 2010.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"Juez a cargo del Juzgado Letrado de 1° Instancia de Ejecución N° 1 de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, en autos: "S. C. D. V., C. Y C. L.. c/ P. E. S.A. s/ INCIDENTE DE RESPONSABILIDAD" s/ INCIDENTE (ART. 31 - Ley XIII N°5)" Expte. N° 333/2010,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 1 (Expte. N° 1705/2010).

I- Que a fs.1 y 2vta., el titular del Juzgado de Primera Instancia de Ejecución No. 1, Dr. Gustavo Toquier, ordena formar el presente Incidente de competencia negativa y su elevación a esta alzada. Las actuaciones se labran como consecuencia del rechazo del Sr Juez Titular del Juzgado Civil y Comercial No 1, Dr. José Leonardh, al desplazamiento de competencia efectuado por el primer magistrado a fs.371 (Expte. N° 612/2010).

A fs. 384, el Dr. Leonardh señala que la incidentada demandada – P. E. SA- se presentó en los autos: "S. C.. d. V., C. y C. Ltda. c/ N. E. S.R.L. s/ Embargo Preventivo" Expte. N° 3005/2009 e interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio, consintiendo con ello el tribunal actuante. Manifiesta que habiendo consentido la intervención del Sr Juez de Ejecución No 1, en la causa principal, por ser el particular un incidente no procede la recusación sin causa del magistrado. Por ello, resiste el desplazamiento de la competencia y dispone la remisión del expediente al juzgado de origen.

En su informe el Dr. Toquier señala que es preciso considerar lo dispuesto por el Dr. Alberto Gustavo Sanca a fs.383 del Incidente de responsabilidad (Expte. N° 612/2010). Entiende en principio, que no correspondía a dicho magistrado hacer esa valoración, pues como dispone el art 31 del CPr. es la Alzada quien debe decidir si se acepta o no toda excusación que no es compartida, ello sin dejar soslayar que el juez remitente no cuestiona ni se opone a lo resuelto por el magistrado precedente.

Advierte que a fs. 372, el Dr. Leonardh se avoca al conocimiento de la causa, y luego, a fs.384 no acepta el desplazamiento de competencia, situación que señala como contradictoria.

Remite a los criterios restrictivos de interpretación de los institutos de recusación y excusación y señala que sus causales son taxativas.

Agrega que conforme sostiene la doctrina, la facultad de recusar se otorga a los litigantes, es decir, al actor o quienes lleguen a adquirir el carácter de parte en el proceso, ya sea al entablar la demanda o en su primera presentación y por el demandado, también en su primera presentación. Analiza el trámite realizado en la medida cautelar (Expte. N° 3005/2009)y advierte que la empresa P. E. SA se presenta en autos a fs.189/193 (refoliatura). Sin embargo, agrega que dicha presentación correspondió a su carácter de oficiada y no de parte dado que en dicho proceso cautelar –embargo preventivo- se había librado oficio a la firma enunciada a fin que proceda a trabar la medida ordenada por el tribunal actuante. Por ello, es que a fs.194 se lo tiene por presentado y con domicilio constituido, sin otorgar intervención como parte del proceso.

Expone que las partes en la medida cautelar son S. y N. E. S.R.L., únicos litigantes con facultad para recusar en ese juicio.

Concluye que por lo expuesto no puede tenerse por consentida la competencia del juez actuante en el proceso principal por parte de la empresa oficiada, en el caso, P. E. SA.

Aclara que otra es la situación de la firma en el Incidente de responsabilidad (612/2010) que da origen al presente por competencia negativa, pues en este proceso “P.…” reviste la calidad de demandada habiendo ejercido la facultad de recusar sin causa en su primera presentación.

Por los fundamentos expuestos considera se debe rechazar lo dispuesto por el Dr. Leonardh y aceptar el desplazamiento de competencia realizado en su oportunidad.

II- De las constancias de la causa- Incidente de responsabilidad- surge que a fs. 318/322vta., la actora en los autos principales “S. C. D. V.…” interpone Incidente de responsabilidad (art.

538 del CPr. D.J) contra la firma P. E. SA, a fin que se condene a la misma al pago de las sumas reclamadas como consecuencia del incumplimiento de la manda judicial que le ordenaba trabar embargo.

A fs.325 (refoliatura) el tribunal ordena formar incidente separado que corre por cuerda floja al principal – Expte no 3005/2009- y, correr traslado a la firma incidentada.

A fs.364/379 vta. se presenta P. E. SA, contesta demanda, ofrece prueba y en la misma oportunidad recusa sin causa al Dr. Gustavo Toquier, Juez a cargo del Juzgado de Ejecución No. 1.

A fs.371, el magistrado se excusa de seguir entendiendo en el presente y remite las actuaciones a la Oficina de Adjudicación de Causas a sus efectos. Del sorteo realizado, se asigna la causa al Juzgado Civil y Comercial No 1, Secretaría No. 2.

A fs.372, el Dr. Leonardh se avoca al conocimiento del proceso incidental.

A fs.381, la actora incidentista recusa sin causa al Dr. Leonardh. Remitido el expediente al Juzgado Civil y Comercial No2., su titular, Dr. Alberto Gustavo Sanca resuelve que la recusación de la actora no ha sido interpuesta en la oportunidad procesal prevista por el artículo 14 del CPr y, remite nuevamente la causa al Juzgado Civil y Comercial N° 1 (fs. 383).

Recibido el expediente, a fs.384, el Dr. Leonardh advierte que la firma P. E. SA interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio en el proceso cautelar consintiendo en dicha oportunidad el tribunal actuante y por ende, considera que la recusación sin causa efectuada por la demandada en el

incidente de responsabilidad es improcedente. Por ello, resiste el desplazamiento de la competencia y dispone la devolución de las actuaciones al Juzgado de Ejecución N° 1.

Por todo lo actuado, el Sr. Juez titular del Juzgado de Ejecución No 1, Dr. Toquier, dispone la formación del presente incidente de competencia negativa y su elevación a esta alzada.

III- Planteada así la incidencia de competencia negativa corresponde evaluar la misma respecto de las exigencias que hacen a la cuestión, naturaleza y contenido de la pretensión deducida.

En principio cabe señalar que solo tiene legitimación activa para recusar sin causa el actor en las oportunidades que el Código Procesal establece (art. 14 CPr) y, el demandado en su primera presentación antes de contestar demanda o al tiempo de hacerlo, o de oponer excepciones en el juicio ejecutivo o de comparecer a la audiencia señalada como primer acto procesal.

Del cotejo de las actuaciones surge que la petición de P. E. SA de fs.189 refoliado, como los recursos interpuestos a fs.191/194 -Incidente de responsabilidad- no fueron pretensiones efectuadas en calidad de parte, pues la empresa solo se presentó como tercero oficiado en la medida cautelar y en virtud de la manda judicial que se le comunicara oportunamente. Por lo tanto, no siendo actor o demandado ni haberse admitido su intervención en calidad de parte en el proceso, no tenía derecho a recusar, en consecuencia, su actuación en la medida cautelar no puede interpretarse como consentimiento de la intervención del tribunal por no estar facultado para ello (art. 14

CPr).

En el caso, estamos ante un proceso que se le ha dado trámite de incidente pero que mantiene una independencia conceptual con el trámite de la cautelar. Esto es así pues la relación entre ambos juicios se limita al cotejo de las actuaciones de uno de ellos como prueba de la supuesta responsabilidad o no de la incidentada.

Por lo tanto, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, no corresponde que prevalezca la competencia por conexidad sobre la recusación sin expresión de causa. Ello implicaría dejar sin efecto un instituto que si bien es de interpretación restrictiva tiende a garantizar la defensa en juicio. En consecuencia, dado que en el incidente de responsabilidad la firma P. E. SA ha sido citada como demandada y, ha ejercido su facultad en la primera presentación, se concluye que la recusación sin causa efectuada es procedente.

Todo, sin soslayar que como se señaló precedentemente, el Dr. Leonardh se avocó a fs.372, intervención que ha quedado firme pues la petición de la actora de fs.381 no es procedente por aplicación de las disposiciones del art. 15 del CPr. DJ, que establece que la facultad de recusar sin causa solo puede ser ejercida una vez en cada caso.

En este sentido sostiene la doctrina que en el supuesto que el actor se abstuvo de recusar en la oportunidad fijada por la ley y, el proceso pasa al conocimiento de otro juez con motivo de una recusación deducida por el demandado, el primero no puede recusar sin expresión de causa al nuevo magistrado interviú-niente (Ver. Palacio-Alvarado Velloso. "Código Procesal

Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencialmente y bibliográficamente" Tomo 1°. Editorial Rubinzal Culzoni. Págs 414 y ss).

Por todo lo expuesto, esta Alzada, entiende que resulta competente para entender en estos obrados, el Sr. Juez Civil y Comercial No 1, Dr José Leonardh.

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

RESUELVE:

1°) Declarar la competencia del titular del Juzgado Civil y Comercial N°1, Dr. José Leonardh para entender en el presente.

2°) Comunicar lo resuelto al Sr. Juez titular del Juzgado de Ejecución N° 1, a cuyo fin líbrese el oficio correspondiente conforme art. 28 del CPCCCH.

3°) Regístrese, notifíquese y devuél-vase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2010

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS