RAWSON, de de 2.021.

------ **VISTOS**: ----------

------ Estos autos caratulados: **“M., V. D. c/ Provincia del Chubut s/Acción de Amparo” (Expte. N° 25.304-Año 2.020)**.----------

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

------ I.- Que a fs. 17 y 18 del presente expediente, los Dres. Mario Luis Vivas y Alejandro Javier Panizzi respectivamente se excusan de intervenir en los presentes autos, en virtud de haber suscripto el Acuerdo Plenario Nº 4889/2020 que se ataca de inconstitucional e inconvencional en los presentes autos, por considerarse incursos en la causal establecida en el art. 17 inc.7 conc. con el art. 30 del C.P.C.C.. ----------

------ Lo cierto es que en el caso concreto los mencionados jueces no han emitido opinión, dictamen o dado recomendaciones, sino que han dictado una norma, cuya inconstitucionalidad se achaca y que resulta de aplicación obligatoria para los litigantes de modo que se observa la existencia de un supuesto más grave que el contemplado en la norma procesal, ya que podría existir un claro aporte subjetivo de los magistrados que conspiraría contra la imparcialidad que les resulta exigible al momento de decidir, pues no puede presumirse que deliberadamente hayan dictado una norma sospechando que podría considerarse inconstitucional. De allí que consideramos que resulta necesario garantizar al litigante y a los magistrados que se excusan la imparcialidad necesaria al momento de resolver por lo que corresponde hacer lugar a las excusaciones planteadas por los Dres. Vivas y Panizzi y por lo tanto apartarlos de la intervención en la presente causa. ----------

------ II.- Aceptada las excusaciones precedentes, corresponde, en primer lugar, abordar las correspondientes a los Dres. Heraldo Enrique Fiordelisi, Jorge Luis Früchtenicht y Julio Antonio Alexandre, que fundan las mismas en el art. 17 inc. 2 y 30 del C.P.C.C., ello es tener interés en pleito o en otro semejante y motivos graves de delicadeza y decoro, respectivamente.----------

------ Como principio liminar hemos de destacar que las causales de recusación y excusación son taxativas y por lo tanto deben invocarse con extrema cautela y suma restricción, debiendo evitarse tanto los excesos de susceptibilidades o delicadezas de los magistrados al excusarse como recelos desmedidos de las partes de un juicio al recusarlos, porque ambas conductas concluyen en un mismo resultado, el apartamiento indebido de un juez de una causa en que le correspondía entender. ----------

------ Es que, como expresamos, siendo tanto la recusación como la excusación institutos creados con la finalidad de garantizar la debida imparcialidad que los magistrados deben tener para conocer y decidir las causas; es clara entonces su vinculación con el debido proceso legal. No obstante ambos son institutos que deben interpretarse restrictivamente y con la debida mesura, atento la trascendencia y gravedad que implica un desplazamiento anormal de la competencia, elemento inherente a la garantía del juez natural (Cfme. CSJN Fallos 310:2845 -STJCH S.I. Nro. 146/91, 72/SCA/99, 23/CSA/00, entre otras). ----------

------ Los Dres. Heraldo Enrique Fiordelisi, Jorge Luis Früchtenicht y Julio Antonio Alexandre, como primer causal, se excusan de intervenir en el presente pleito por considerarse incursos en las causales previstas por los art. 17 inc. 2 del C.P.C.C., al tener “interés en el pleito”, por considerar que se encuentran en la misma situación jurídica que el accionante en cuanto a la percepción de sus haberes.----------

------ El motivo fundado en interés en el pleito supone que el juez recibirá un provecho o sufrirá las consecuencias materiales, económicas o patrimoniales por la decisión del litigio. Este interés puede ser directo o indirecto. El interés directo se manifiesta cuando, según fuere el sentido de la resolución que recayere, el juez o alguno de sus parientes en el grado que especifica la ley obtuviere un beneficio o perjuicio material, en cambio el interés es indirecto cuando la decisión del pleito pueda influir de manera eficaz en el resultado de otro pleito semejante, es decir, donde se discuten las mismas cuestiones que en

el proceso donde se excusa, en que el juez o los parientes resulten beneficiados o perjudicados materialmente.----------

------ En definitiva, que el juez debe encontrarse en situación de aprovechar o sufrir las consecuencias del fallo que debe dictar o que pueda influir como precedente en el resultado de otro pleito semejante. ----------

------ En el caso bajo examen, la concurrencia del mentado interés no se verifica puesto que, como puntualizan los propios magistrados no existe un interés actual, real, efectivo; sino hipotético y eventual. Es decir, no existe la posibilidad de que los magistrados se encuentren -como lo ha dicho la doctrina- en situación de aprovechar o sufrir las consecuencias del fallo (Cfme. "M., R. J. c/ C. V. R. A. M. C. LTDA. s/ Regulación de Honorarios" - Fallo: 85190017 - Primera Cámara Civil - Circunscripción: 1 - Mendoza - 1985/06/03), pues aquellos no tienen pleito pendiente con la provincia, por los mismos motivos que el actor.----------

------ La mera invocación de tener interés en cómo se resuelva la presente cuestión, o la similitud de situación por la falta de pago de haberes, resulta insuficiente para sostener las excusaciones efectuadas, pues demuestran, sin hesitación, que el interés invocado carece de actualidad y aparece como remoto y conjetural para justificar su excusación. Además debemos señalar que el interés derivado de la influencia que pueda tener una decisión como precedente, no configura causal de apartamiento cuando es genérico e indeterminado, por consistir en un eventual planteo futuro. ----------

------ A ello cabe agregar que debe priorizarse el interés general del servicio de justicia ante la invocación de otro que, en tanto privado y contingente, aparece como subalterno. ----------
----- Es que, admitir la inhibición por un exceso de susceptibilidad o delicadeza como se advierte en las excusaciones aquí tratadas, importaría la potencialidad de que más de un miembro del Tribunal pueda separarse de procesos que en razón de un imperativo legal, tiene al Estado, como una de las partes naturales,

lo cual podría redundar, a la postre, en un impedimento sistemático de acceso a la jurisdicción. ----------

------ Como ha expresado , con claridad encomiable, el Superior Tribunal de Justicia en el Acuerdo Plenario Nº 4071/12 "…la hermenéutica de esta normas no puede llevar a situaciones disvaliosas que pueden presentarse , tales como el retardo o denegación de justicia…" y "…Que -se ha dicho- la misión de juez es difícil y augusta: resolver los conflictos que se dan en el cuerpo social para cumplir el fin eminente de la paz, lo que conlleva al ejercicio virtuoso de su labor que ha de estar, por sobre todas las cosas, presididas por la ética, desde que asume un predicamento de insondable envergadura y ejemplaridad que impacta en la ciudadanía con una potencia superlativa. De cara a la comunidad, los Jueces deben resaltar la ponderación serena y la mesura de conducta, pues no en vano se ha dicho que la virtud de la prudencia es la antesala de la justicia y que, como depositarios de la fiducia colectiva, no deben defraudarla con sus acciones. Que, así, es deber ineluctable compatibilizar los intereses personales y aún resignarlos, en función conglobante y sistémica con los principios de orden superior tuitivos de los derechos de las personas y el cuerpo social, en todos los órdenes cuando son llamados a protegerlos, pues esa es la razón de su investidura". ----------

------ Es de destacar que 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.----------

----- De allí que, respecto de la segunda causal de excusación invocada con fundamento en el art. 30 C.P.C.C., la doctrina ha requerido, 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 la parte final del primer párrafo del art. 30 C.P.C.C. no puede ser genérica, sino que debe basarse en un hecho concreto que dé motivo el apartamiento del juez y que necesariamente corresponde exteriorizar con claridad y contundencia.---

------ Es que, si bien las causales de decoro y delicadeza que menciona dicho artículo corresponden en principio a la esfera de la subjetividad del magistrado, la norma exige la calificación de “graves” para que puedan ser admitidas, y en este especial contexto no se advierte razones graves que puedan provocar una violencia moral capaz de torcer la rectitud del juez. ----------

------ En definitiva, consideramos que los motivos esgrimidos por los magistrados Heraldo Enrique Fiordelisi, Jorge Luis Früchtenicht y Julio Antonio Alexandre, no son idóneos para comprometer su imparcialidad en el ejercicio de su rol jurisdiccional ni afectar la serenidad que debe acompañarlos en el ejercicio de sus cargos y, por ende, afectar la confianza de los litigantes en su capacidad para juzgar con independencia de espíritu, elevada conciencia de la misión encomendada y sentido de responsabilidad. ----------

------ Por los motivos expuestos, se rechazan las excusaciones planteadas a fs. 22 y vta., 27 y 24 y vta. por los Dres. Heraldo Enrique Fiordelisi, Jorge Luis Früchtenicht y Julio Antonio Alexandre, respectivamente, debiendo los mismos entender en la presente causa.----------

------ Respecto de las demás excusaciones vertidas en el presente, carece de virtualidad jurídica expedirse, pues con la resolución a que se ha arribado, ha quedado integrado este Superior Tribunal de Justicia.----------

------ **El Señor Conjuez Jorge Francisco CHIALVA, en disidencia, expresó**:

------ Atento al estado y constancias de autos corresponde considerar y decidir en primer término la admisibilidad de las excusaciones presentadas por los magistrados que interviniesen precedentemente, a efecto de posibilitar la integración definitiva del Tribunal en la presente causa. ----------

------ Así las cosas y dando inicio al análisis de ese aspecto preliminar, debo destacar que todas las excusaciones formuladas en autos tienen un común denominador, puesto que todas pivotean sobre el hecho que la acción que nos ocupa tiene su origen en las demoras en que viene incurriendo la Provincia en el pago de los salarios de los agentes públicos y la ausencia de una planificación futura que torne creíble y confiable la pronta solución de la grave problemática generada, que alcanza y comprende a quienes se desempeñan en el Poder Judicial de la misma. De suerte tal que los jueces excusados entienden que la controversia sobre la que versa la demanda los alcanza, lo que hace que los mismos tengan interés en el resultado de la causa. Manifestando concretamente los excusados que desde hace ya más de un año no vienen percibiendo sus retribuciones en tiempo y forma; para agregar luego que a la fecha de la excusación se les adeudan dos meses de sueldo y el SAC del primer semestre del año 2.020. Situación que hace que tengan un evidente y manifiesto interés en el caso y por ende en la decisión que se tome en el mismo. Lo que los obliga a excusarse en los términos de los arts. 30 y 32 de la ley ritual, invocando a tal efecto lo dispuesto en el art. 17, incs. 2º y 4º del mismo plexo normativo. ----------

------ Asimismo los Jueces excusados afirman que siendo su deber asegurar la más absoluta independencia e imparcialidad de la magistratura, velando para que no exista la menor sospecha sobre su objetividad al momento de administrar justicia, constituye su deber inhibirse de entender en el caso de autos. Poniendo de relieve que es su obligación salvaguardar la garantía de imparcialidad de quien dirige el proceso y resuelve la controversia, por constituir ello un principio procesal que emana de la misma Constitución Nacional. ----------

------ A tal efecto los jueces excusados citan jurisprudencia y doctrina que, conforme a sus dichos, dan andamiaje suficiente a sus inhibiciones deducidas.-

------ Efectuado así un ligero relato de las motivaciones de los magistrados que se han excusado en el caso en examen, a las que me remito por motivos de brevedad, reiterando que tienen un común denominador, deviene necesario analizarlas a la luz del derecho vigente y teniendo en cuenta lo sustentado por la jurisprudencia y la doctrina en la materia.----------

------ En primer término y para poner de relieve el marco circunstancial en que se debe examinar el asunto que no ocupa, he de destacar que el derecho procesal tiene su nacimiento y su fuente en la propia Constitución de la Nación. Es parte del derecho constitucional, puesto que lo que está en juego en todo proceso judicial es nada más y nada menos que las garantías y los principios consagrados en la Ley Fundamental; es el derecho de defensa y su ejercicio pleno, con un juez imparcial e independiente, sin intereses en el pleito, que asegure el debido proceso, la bilateralidad y la igualdad de armas. Solo así, partiendo de la misma Ley Suprema se puede entrar en el examen pormenorizado del caso, para resolver las excusaciones antes referidas. --------

------ Habida cuenta de lo antedicho, a la luz de la Constitución de la Nación, de sus principios y garantías, iremos avanzando en el análisis de las excusaciones que nos tocan resolver, teniendo como norte la prevalencia del efectivo derecho de defensa y el debido proceso, haciendo así honor a los constituyentes que nos legaron el cuerpo jurídico necesario para fundar la República y preservar los derechos fundamentales del hombre, asegurando el Estado de Derecho, sin privilegios, prebendas ni injusticias, para preservar la paz social, con libertad e igualdad de oportunidades.----------

------ Es bien sabido que las causales de excusación son las mismas que las de recusación. Y todo juez que se halle comprendido en alguna de ellas (las del art. 17 del C.P.C.C.) debe necesariamente excusarse. Debiéndose reparar en que el art. 30 de la ley de rito, en su primer apartado, adiciona una causal justificada en razón de anteriores vacilaciones de la jurisprudencia, referida a

la situación en que suelen encontrarse los magistrados en algunos procesos, que sin instalarlos concretamente en algunas de las hipótesis contempladas expresamente, pueden afectar su delicadeza o decoro, o bien crearles una violencia moral que turbe su libertad de juicio (Morello, Cód. Proc. Civ. y Com., t. II-A, pág. 418). Y con el objeto que tal contingencia no sea interpretada con perturbadora facilidad, el precepto al considerarla establece que "podrán hacerlo cuando existan otras causas que le impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos graves de decoro o delicadeza". Para determinar a continuación que "no será nunca motivo de excusación el parentesco con otros funcionarios que intervengan en cumplimiento de sus deberes".----------

------ De lo que se ha expuesto se desprende que ni el juez ni las partes pueden oponerse a la excusación ni dispensar las causales invocadas. Pues se trata de un sector indisponible, coloreado de las notas de orden público institucional. De donde es fácil deducir que es un deber de los jueces excusarse cuando se hallaren comprendidos en alguna de esas causas de recusación, por cuanto de no hacerlo incurrirían en mal desempeño, en los términos de las normas de enjuiciamiento de los magistrados (ver Morello, ob. cit., t. II-A, pág. 419). ----

------ Debiéndose tener en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que "es norma tradicional juzgar con amplitud de criterio las causas de excusación que hagan valer sus miembros, teniendo para ello en cuenta que debe hacerse honor al escrúpulo siempre respetable de los magistrados que es de presumir sinceros… lo que le impone no solo el deber de ser cuidadoso hasta el exceso en el estudio de las causas, sino también la necesidad de velar para que todos los miembros que concurren a la decisión se hallen exentos de cualquier sospecha de interés o parcialidad y puedan emitir sus opiniones con plena libertad e independencia de juicio, condiciones indispensables para dar la autoridad y prestigio que corresponde a los pronunciamientos del más alto Tribunal de la Nación" (FALLOS, 243-36; L.L. 133-19467-S; Colombo, Cod. Proc. Civil y Comercial, Anotado y Comentado, t. I, pág. 165). ----------

------ Así las cosas, tenemos que la doctrina del Alto Tribunal en la materia es que los escrúpulos fundados en razones serias son motivo bastante de

excusación (FALLOS, 244-112). Solución que fuese admitida también por otros Tribunales (Cám. Civ., Sala D, L.L., 116-799; Sala A, L.L., 131-18; Colombo, ob. cit. t. I, pág. 165). ----------

------ Y es precisamente a tenor del parecer de la Corte que debemos analizar las excusaciones de los magistrados que se han inhibido merced a los motivos que a tal efecto han expuesto; debiéndolo hacer con la amplitud de criterio que nos señala el Alto Tribunal. Siendo en ese marco circunstancial en el que debemos valorar y ponderar aquéllas, serena y cuidadosamente. Teniendo en cuenta el derecho de los justiciables a un juicio justo, a cargo de un juez absolutamente imparcial, como también teniendo presente el derecho que le asiste a los magistrados a apartarse de las causas en que advierten que no se han de poder pronunciar con suficiente imparcialidad, haciendo abstracción de sus propios intereses. ----------

------ Y a mayor abundamiento, al pronunciarnos sobre la admisibilidad de las excusaciones deducidas, va de suyo que debemos tener presente que la ley adjetiva no contempla aquéllas simplemente como un derecho y un deber de los magistrados, sino también y muy especialmente, como una garantía para los justiciables, como una salvaguarda del debido proceso y del derecho de defensa. Lo que sin duda nos lleva a analizar la cuestión con sumo cuidado, especial cautela y el mayor de los celos, puesto que deviene palmariamente evidente que lo que está en juego no es solo una posibilidad brindada a la magistratura, sino por sobre todo una garantía esencial que se establece en pos del debido proceso y del sagrado derecho del justiciable a tener un tribunal absolutamente imparcial. ----------

------ Por lo demás, cuando estamos frente a la excusación de un juez, como bien lo sostuviera la Corte en el fallo antes referido, no tenemos porqué dudar de su sinceridad, salvo que existan circunstancias que así lo hicieren suponer o al menos nos llevasen a una duda atendible, lo que no se advierte en el caso que nos ocupa.----------

------ Siendo así que llego a la conclusión que en este caso están dadas las condiciones para la admisibilidad de las excusaciones que debemos ponderar, fuera de toda duda razonable. Pues el hecho que los jueces estén pasando por circunstancias anómalas similares al demandante, viéndose privados del cobro en tiempo y forma de sus remuneraciones, sufriendo iguales o parecidas demoras que no se compadecen con el derecho positivo, naturalmente les resta imparcialidad y les quita objetividad. Puesto que nadie puede resolver como un tercero imparcial -lo que es propio e imprescindible en la actividad judicial- una controversia en la que está indirecta pero insoslayablemente implicado, en la que le alcanzan y comprenden sus efectos.----------

------ Debiéndose reparar en que aún si los magistrados pudiesen mantener su absoluta imparcialidad en la causa, su intervención bien podría despertar naturales y fundadas sospechas en las partes, dándose así una imagen contraria y adversa a la que se debe brindar no solo a los contendientes, sino también a la sociedad toda. Máxime en tiempos en que la Justicia se encuentra fuerte y profundamente desprestigiada, habiendo perdido la confianza y la credibilidad de la comunidad. Hechos que nos llevan a afirmar con plena convicción que todo esfuerzo encaminado al recupero del prestigio perdido debe ser no solo apoyado, sino defendido sin titubeos. Pues lo que está en juego es la transparencia, la creencia y la imparcialidad misma de la Justicia, en un país que -como bien lo afirmara y explicara el Prof. C. N.- está acostumbrado a vivir al margen de la ley, con el daño que semejante inconducta nos ha ocasionado a los argentinos, que por cierto no ha sido poco. ----------
------ Finalmente y sin perjuicio de lo antedicho, debo aclarar que mi posición y mi voto no implican concordar con el sistema vigente para los supuestos de subrogancias, ni mucho menos. Pues no se me escapa que el mismo, en esta singular situación política e institucional de la Provincia produce irremediablemente un peligroso retardo en la administración de justicia. Pero ello excede sin duda a nuestro pronunciamiento sobre las excusaciones y es dable suponer que ha de ser solucionado por el Tribunal en uso de facultades que le son propias, con la participación de la abogacía organizada, es decir de la colegiación, que ve con preocupación las demoras originadas y producidas

con el sistema implementado. No me puede caber duda que esa es una problemática que oportunamente ha de abordar el Tribunal en uso de sus atribuciones de superintendencia, con la participación de los Colegios de Abogados, que conociéndola bien pueden hacer aportes colaborativos y conducentes, para posibilitar que la justicia llegue con prontitud y eficacia a quienes la necesitan y reclaman, con un sistema de subrogancias razonable, ágil y adecuado. Algo que es altamente necesario para preservar el Estado de Derecho y asegurar la paz social en una Provincia convulsionada y envuelta en una crisis institucional y política que afecta profundamente a los chubutenses.-

------ Y ya finalizando debo manifestar que coincido con los Magistrados preopinantes en cuanto a la aceptación del natural apartamiento de los Ministros del Superior Tribunal. Entendiendo por los motivos y en virtud de lo antes expuesto, que se debe hacer lugar a su vez a las restantes excusaciones formuladas en autos, por lo que así lo propongo. Para luego quedar en condiciones de entrar propiamente en el proceso que nos ocupa, decidiendo sobre la competencia que se pretende atribuirle a este Tribunal en el caso traído a su conocimiento y decisión. ----------

------ Por ello el Superior Tribunal de Justicia, por mayoría, ----------

---------- **R E S U E L V E** : ----------

----1°) **ACEPTAR** las excusaciones formuladas por los señores Ministros de este Superior Tribunal de Justicia Dres. Mario Luis Vivas y Alejandro Javier Panizzi. ----------

------2°) **RECHAZAR** las excusaciones planteadas por los Señores Camaristas Subrogantes Dres. Heraldo Enrique Fiordelisi, Jorge Luis Früchtenicht y Julio Antonio Alexandre. **HÁGASE SABER** que el Tribunal quedará integrado con estos últimos.----------

------3°) **REGÍSTRESE** y notifíquese. ----------

DR. JORGE FRANCISCO CHIALVA

DRA. NELIDA LEÓN DE ESCRIBANO

DRA. MARÍA BELÉN IGLESIAS