TOMO XXX **-INTERLOCUTORIO-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 3488

FOLIO Nº 5963|5965

PROT. ELECT. TSS1 030 I.191

Río Gallegos, 13 de mayo de 2019.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"PERANCHO MÓNICA ELENA Y OTROS c/ CAJA DE PREVISIÓN SOCIAL DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ Y OTRO s/ ACCIÓN DE AMPARO"**, Expte. Nº **P-11.850/17** (P-2217/17-TSJ), venidos al acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud de la recusación con causa formulada por los amparistas, por intermedio de sus letradas apoderadas, Dras. Claudia Guerra y Marta Dávila, respecto del Dr. Diego Mario Lerena, Vocal Subrogante del Tribunal Superior de Justicia (cfr. fs. 549/552 vta.).-

Los amparistas recusan al Dr. Diego Mario Lerena porque habría intervenido "…en su carácter de Juez de Primera Instancia a cargo del Juzgado de Familia N° 1, en proceso de amparos idénticos, en lo que atañe al objeto y derecho invocado…" (cfr. foja 550 vta.) y porque sus decisiones fueron siempre adversas a la pretensión de los amparistas. Afirman que siempre que el Magistrado tuvo que resolver se apegó a los argumentos y pretensiones plasmados por la Fiscalía de Estado de la Provincia de Santa Cruz (cfr. fs. 550 vta./551).-

Agregan que el apego a las defensas del propio Estado han llegado al extremo de desatender todo argumento basado en medidas cautelares, sin ponderar siquiera los argumentos y precedentes jurisprudenciales adoptados por la Alzada en los juicios que intervenía o en otros casos jurisdiccionales análogos (cfr. foja 551).-

Ejemplifican que en autos: "Mingrone Norma Susana c/ Caja de Previsión Social de la Provincia de Santa Cruz s/ Acción de Amparo", Expte. N° M-25.238/17, en trámite ante el Juzgado de Familia N° Uno, Secretaría N° 1, el Dr. Lerena "…mantuvo un denodado esfuerzo por no admitir una medida cautelar respecto de una amparista de 84 años de edad, con múltiples afecciones de salud…" (cfr. foja cit.).-

Relatan que el Dr. Lerena habría denegado medidas cautelares en procesos similares al presente (cfr. foja 551 y vta.).-

Sostienen que: "...lo cierto es que no se trata que el Dr. Lerena no pueda disentir con la Alzada, fallando de manera contraria, sino que esta parte no

puede consentir que un Magistrado, ignore los precedentes jurisprudenciales de su propia Cámara de Apelaciones, sin argumentar en hechos y derecho, las razones en las que asienta una resolución distinta." (cfr. foja 551 vta.).-

Agregan que del análisis de los referenciados procesos: "Mingrone" y "Ventura", surge que el Magistrado recusado ha tenido una actuación reñida con toda celeridad y urgencia, favoreciendo claramente la prolongación de los procesos bajo excusas formales y demoras inadmisibles en esta clase de procesos, disponiendo de manera reiterada providencias que han revestido una rigurosidad formal innecesaria, en forma dogmática y arbitraria (cfr. foja cit.).-

Añaden que ninguna valoración hizo el Magistrado sobre principios tales como "progresividad" o "*pro homine*" y que por ser su fuente el derecho internacional de los derechos humanos, obligaban al Juez a valorar e interpretar esos aspectos al momento de decidir sobre el rechazo de la medida cautelar (cfr. foja cit.).-

Aducen que ha quedado patentizado en tales procesos una actitud y proceder del Dr. Lerena claramente teñida de parcialidad en favor de las pretensiones de la Fiscalía de Estado Provincial (cfr. foja cit.).-

Al respecto, expresan que: "...el 5 de junio del año 2017, el Dr. Lerena desoye la ya dictada resolución de la Alzada (Interlocut. del 31-5-17 Reg. 544-F.51/58, Prot. Elect. A.102 42.I.171)- omitiendo resolver el pedido de una medida precautoria, y dilatando el proceso con requerimientos improcedentes, aun cuando fue ello una recomendación de la Alzada..." (cfr. foja 551).-

Sostienen que el Dr. Lerena "Ha soslayado en sus decisiones, que en lo que concierne a la aplicación del art. 3 de la ley nacional 26.854 - que ha invocado para rechazar una y otra vez toda medida cautelar de los amparistas jubilados y pensionados, estas regulaciones cuentan con excepciones al corroborarse que los derechos fundamentales están comprometidos (derecho a la vida, a la salud, derechos alimentarios etc.), o bien cuando están incluidos ciertas categorías de personas, como los casos referidos, en los cuales la ley le otorga un trato excepcional y más favorable." (cfr. foja 551 y vta.).-

En función de lo expuesto, estiman que la imparcialidad del Magistrado se encuentra seria y razonablemente comprometida. Sobre el particular, hacen referencia a los "Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial" (ONU 2002) sobre el valor de la imparcialidad (cfr. foja 552).-

Por último ofrece prueba solicitando de "…de ser necesarios…" (cfr. foja 552 vta.) la remisión de los expedientes referidos precedentemente y hacen reserva del caso federal (cfr. foja cit.).-

A fs. 556/557, obra agregado el informe del Dr. Diego M. Lerena producido en los términos del artículo 22 del CPC y C. Allí expresa que: "…Tras una enumeración desollada e inescrupulosa de descalificaciones graves hacia este magistrado rechazo implacablemente todas y cada una de las adveraciones contenidas en la pieza recursiva." (cfr. foja 556). Concluye que: "...no existe norma ni circunstancias fácticas que fundamenten mi apartamiento para entender en el presente." (cfr. foja 557).-

Liminarmente, cabe señalar que a pesar de lo solicitado en el escrito recusatorio a foja 552 vta., a efectos de resolver la recusación planteada, entendemos que resulta innecesario requerir los expedientes ofrecidos como prueba, puesto que resulta suficiente con las actuaciones obrantes en autos.-

II.- Que así las cosas, se advierte que la invocación que realizan los amparistas no impone una estructura de argumentaciones convincentes y fundadas toda vez que el eventual reproche argüido (parcialidad) dista de encontrarse abonado por fundamentos normativos serios.-

Del estudio del planteamiento de los recusantes cabe advertir, en primer término, que el instituto procesal de la recusación se halla enmarcado normativamente en específicos presupuestos que hacen no sólo a su correcta formulación temporal sino -fundamentalmente- a la directa vinculación que aquélla tiene para su viabilidad formal, así, el cumplimiento de requisitos, presupuestos o postulados de procedencia, cristalizan los principios procesales de convalidación, trascendencia, especificidad, protección y conservación.-

En particular, en el caso de la recusación con causa, el sistema vigente se sustenta en la numeración taxativa de los motivos que la hacen procedente, debiéndose interpretar con un criterio restrictivo -pues la imparcialidad de los jueces se presume-, requiriéndose una fundamentación seria y precisa por tratarse de un acto grave y trascendental. Sabido es que el instituto de la recusación tiene por fin mantener la garantía del juez imparcial, pero con los alcances que impone el principio del juez natural, de modo que no se vea afectado, este último, por el uso inadecuado de este instituto; y evitar así el desplazamiento arbitrario de los jueces naturales (cfr. (TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3128, Folio 5123/5127).-

Por lo demás, el criterio restrictivo del instituto que se hizo referencia es el que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiterados precedentes (Fallos: 310:2845; 324802; 327:3578).-

En el mismo sentido es oportuno traer a colación lo dicho por este Alto Cuerpo: "A los efectos del debido tratamiento de la presentación realizada, debe destacarse primigeniamente que la norma en cuestión establece la posibilidad de la recusación en base a una enunciación taxativa referenciada a lo largo de diez inci-

sos. Debe resaltarse, que en materia de recusación con causa, el sistema vigente se sustenta precisamente en esta enumeración específica de los motivos que la hacen procedente, debiéndose entender con un criterio restrictivo, y requiriéndose una fundamentación seria y precisa al momento de su reclamo, por tratarse de un acto grave y trascendental." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXX, Reg. 3439, Folio 5813/5818); y por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que sostuvo: "El régimen adoptado por nuestra legislación procesal en materia de recusación con causa es el de la enumeración taxativa de los motivos que permiten su acogimiento, debiendo tener aquéllos -en el caso concreto- fundamento fáctico pleno, debiendo ser planteada la recusación de forma clara y categórica, y no sólo insinuada (conf. causas B. 48.043, sent. del 17-VI-1980; B. 48.618, bis, sent. del 8-IX-1981)." (cfr. "Pinnel José Esteban s/ Sucesión ab intestato", del 12 de agosto de 2009, Acuerdo 2078). En el *sub lite*, precisamente, no se ha invocado en que inciso del artículo 17 del CPC y C fundamentan los amparistas su recusación, que además ha sido rechazada rotundamente por el Dr. Lerena.-

En el caso del Dr. Lerena y atendiendo a lo referenciado *ut supra*, surge con meridiana claridad que su actuación en expedientes distintos a los presentes no encuadra en ninguna de las causales previstas en el artículo 17 del Código Procesal Civil y Comercial para proceder a la recusación con causa. Esto es así ya que la supuesta actuación que tuviera el Magistrado no presenta vinculación con el asunto particular que se ventila en este proceso. Tampoco ha emitido opinión relacionada con el caso de autos ni se advierte que se encuentre comprometida su imparcialidad. Consecuentemente debe rechazarse la recusación.-

En esta inteligencia ha sostenido el Cimero Tribunal Nacional que: "Que de acuerdo con constante jurisprudencia de esta Corte, las recusaciones o, como en el caso, pedidos de excusaciones manifiestamente improcedentes, como lo son las fundadas en la intervención de los jueces en decisiones anteriores propias de sus funciones legales, son inadmisibles y deben ser rechazadas de plano (Fallos: 240:123; 280:347; 303:1943; 310:338 y 2011; 316:2713; 318:2308, entre otros)." (Fallos: 327:308).-

A mayor abundamiento, también se ha sostenido que: "...el juicio formulado en ocasión de dictar sentencia en otro expediente no constituye opinión susceptible de fundar prejuzgamiento, aunque se haya planteado un caso análogo, idéntico o semejante al del juicio en que se formula la recusación con causa, porque cada proceso está constituido por cuestiones de hecho diferentes y porque el prejuzgamiento debe referirse a que los jueces hayan emitido opinión acerca del mismo pleito pendiente. (Cám. Nác. Civ. y Com. Fed. , Sala 3a, 24/2/1995, 'Zoomp Confecdes Limitada s/ acción meramente declarativa', AP online).". (cfr. Marcelo J.

López Mesa (Director) y Ramiro Rosales Cuello (Coordinador): "Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires", La Ley, Buenos Aires, 2014, Tomo I, pág. 201). Conclusión esta, extrapolable, *mutatis mutandi*, al *sub lite*.-

En síntesis, en autos no se configura ningún motivo que justifique la recusación con causa solicitada.-

Por ello, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia,

RESUELVE:

1º) Rechazar la recusación con causa formulada por los amparistas a fs. 549/552 vta., respecto del Sr. Vocal Subrogante, Dr. Diego Mario Lerena.-

2º) Tener presente la reserva del caso federal.-

3º) Regístrese y notifíquese.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso, en virtud de encontrarse aceptada la excusación de la Sra. Vocal, Dra. Reneé G. Fernández (art. 27, 2º párrafo de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 1600 y modificatorias).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

ENRIQUE OSVALDO PERETTI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen…///

///…las firmas.-

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia