

RECUSACION SIN EXPRESION DE CAUSA. Oportunidad.

La facultad del demandado de recusar sin expresión de causa al juez de 1º instancia en el primer escrito, actuación o diligencia (CPC, 9), no implica que pueda hacerlo en cualquier estado del proceso. Cabe aplicar al caso lo dispuesto en el art. 10 CPC (recusación con expresión de causa) y, por ende, sólo puede ejercitarse tal derecho hasta el llamamiento de autos.

Gutiérrez, Luciano c. Mazoy, Jorge

Rosario, 17 de Junio de 1974. A la cuestión de si es nula la sentencia inferior dijo el Dr. **Alvarado Velloso**: Contra la sentencia que estima parcialmente la pretensión del actor —luego de tramitarse el juicio en rebeldía— recurre el demandado, de cuyos fundamentos recursivos surge:

A) Que interpuesta la demanda, no fue contestada oportunamente, razón por la cual se llamaron los autos para sentenciar en fecha 8 de octubre de 1973 mediante providencia que fue notificada a la hoy quejosa por cédula recibida en fecha 16 de octubre del mismo año.

B) Que con fecha 22 de octubre, la demandada comparece al proceso

y recusa sin expresión de causa al juez inferior, según instruye el escrito que corre a fs. 19, el que no fue glosado en su oportunidad al expediente, según constancia obrante en la misma foja;

C) Que prescindiendo del escrito de recusación (que no se hallaba incorporado a este proceso) se dicta sentencia en fecha 5 de noviembre de 1973, en la cual el Juez a quo acoge parcialmente —ex officio— la pretensión deducida.

A base de tales fundamentos fácticos, la quejosa impetra la nulidad del pronunciamiento inferior, sosteniendo que ha sido emitido por un juez legalmente recusado (art. 247, CPC).

Pues bien: entrando al estudio de la cuestión litigiosa, cabe recordar que nuestro ordenamiento procesal establece la facultad —a favor del demandado— de recusar sin expresión de causa al Juez de primera instancia, en el primer escrito, actuación o diligencia por aquél presentado al juicio (art. 9 CPC).

Sin embargo, de esta circunstancia no cabe inferir que tal derecho pueda ser ejercitado en cualquier estado del proceso, por cuanto si bien nada dice al respecto la norma legal recién citada, un elemental principio de hermenéutica nos lleva a aplicar al caso lo dispuesto en el art. 10, último apartado CPC, al legislarse la recusación con expresión de causa, instituto de mayor entidad y gravedad (por sus efectos) que el anteriormente anotado, donde se establece con claridad meridiana que tal recusación puede efectuarse únicamente hasta el llamamiento de autos y sólo después de él, cuando la recusación encuentra fundamento en causa nacida con posterioridad.

Resulta así que la recusación —forma de poner de manifiesto en el proceso la incompetencia subjetiva del juzgador— no es facultad que las partes puedan ejercitar en el momento procesal que mejor convenga a su interés particular, si no hasta una determinada etapa preclusiva, en orden a una correcta administración de justicia y por elemental respeto a los principios de celeridad, economía, seguridad y orden procesal, tan caros a la doctrina y legislación moderna.

Congruente con lo expuesto, y advirtiendo que la recusación base de la pretensión nulificante se deduce en sede inferior luego de consentirse el llamamiento de autos, estimo que precluyó el derecho del recurrente para recusar sin expresión de causa, y en consecuencia, su escrito ejercitando tal derecho deviene absolutamente irrelevante a los fines pretendidos, por ser extemporáneo.

A mayor abundamiento, he de decir que, en el caso, aun cuando no resultare correcta la interpretación legal antes enunciada, no cabe otra solución por cuanto consentida la providencia de autos en proceso en el que no se contestó la demanda, el Juzgador habrá de aplicar siempre la norma contenida en el Art. 143 C.P.C. ante la ausencia de pedimento de apertura de período probatorio, de donde resulta que la nulidad impetrada afecta el principio de trascendencia, al no encontrar fundamento en la existencia de un perjuicio concreto, sino en la nulidad misma.

Por lo demás, no advierte en todo el curso del proceso vicio sustancial alguno que autorice su revisión oficiosa.

Voto por la negativa.

A la misma cuestión, dijeron los Vocales doctores **Isacchi** y **Casiello**: De conformidad con lo expuesto por el Vocal preopinante, votamos por la negativa.

A la cuestión de si es justa la sentencia apelada, continuó diciendo el Vocal **Alvarado Velloso**: El recurrente se ha contentado con mantener su pretensión de nulidad, obviando toda queja referida a la justicia del fallo inferior.

De tal suerte, resulta aplicable al caso lo dispuesto en el Art. 365 C. P.C. en cuanto cabe tenerlo por conforme con las afirmaciones de hecho contenidas en la sentencia, de donde deviene la inadmisibilidad de la apelación.

Por lo expuesto, voto por la afirmativa.

A la misma cuestión dijeron los Vocales doctores **Isacchi** y **Casiello**: Compartiendo los fundamentos expuestos por el Vocal preopinante, adherimos al voto que antecede.

Por tanto, se **resuelve**: Desestimar el recurso de nulidad y confirmar la sentencia de fs. 17, con costas (Art. 251, C.P.C.). — **Adolfo Alvarado Velloso**. — **Guillermo S. Casiello**. — **Jorge A. Isacchi**.