

RECUSACION A JUEZ POR TWITER- EL DEBATE CONTINUA

INTRODUCCION

El Gobierno Nacional apeló un fallo pronunciado por el Juzgado Federal N°2 de Mar del Plata de Mar del Plata que ordenó el cese de la explotación petrolera offshore y pidió la recusación del juez Santiago Martín.

Como argumentos, especificó que el magistrado mantiene una amistad con los abogados Daniel Sabsay y José Esain y existen fotos de los tres en Twitter, aclarando que los mismos no son litigantes en la causa.

Oportunamente traté en un artículo titulado “Recusación a Magistrado por el uso de Redes Sociales- Es Factible?” donde en similar coincidencia, se cuestionaba la actuación de una magistrada recusada por procesados en un juicio oral y público ante la carencia de garantías sobre su imparcialidad y objetividad, tras evidenciarse un vínculo amistoso con la parte querellante del litigio judicial, y a pesar de la oposición justificada de la parte demandada a la continuidad de dicha magistrada en el Tribunal de Sentencia, el recurso fue rechazado por la Cámara de Apelaciones.

En el caso que me convoca en el presente artículo, emerge el cuestionamiento a un Magistrado por la supuesta vinculación con dos abogados que se ve reflejada en una imagen publicada en la red social Twitter por uno de estos, aunque claro está, en este caso, a diferencia de aquel, los abogados a quienes se cuestiona la vinculación el Magistrado actuante, no son parte del proceso.

Tal circunstancia es tildada por la recurrente, como afectación de su imparcialidad, pretendiendo así su apartamiento.

Las redes sociales, fruto del avance de la tecnología que, permiten la conexión de personas en igual tiempo, sin importar las distancias, conexiones éstas de mayor o menor intensidad, de mayor o menor confianza se asimila hoy, a las relaciones de amistades o vínculos con la que hemos convivido gran parte de nuestras vidas y la seguimos haciendo.

Es necesario entonces, realizar un aporte concreto, a fin de sentar posturas y precedentes al respecto, habida cuenta de la proliferación de estas acciones y denuncias que comprometen seriamente al servicio de justicia.-

DESARROLLO

La recusación y/o Excusación son formas de apartamiento de un juez del conocimiento de un proceso, cuando una parte considera que su imparcialidad se encuentra en duda o esta es considerada por el magistrado.

Es un acto procesal por el cual se impugna legítimamente su actuación y responde como mecanismo para garantizar la imparcialidad e independencia de los jueces en la correcta administración de justicia y se encuentra relacionado con el derecho de defensa en juicio y el principio acusatorio Iniciado.

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación, el Gobierno apeló el fallo del del Juzgado Federal N°2 de Mar del Plata que ordenó cesar todas las actividades de explotación petrolera offshore, además en la presentación se pidió la recusación del juez Santiago Martín por "manifiesta vinculación con principales actores" que promueven la cautelar que frenó la actividad.

Fundaron su petición en que el abogado Daniel Sabsay publicó en su cuenta de Twitter una foto junto con el juez de la causa y con José Alberto Esain, acompañada del siguiente relato: *"poco después del dictado de la sentencia que frenó la explotación petrolífera en las costas de Mar del Plata junto al autor, el juez Santiago Martín. Honra la justicia argentina. Feliz de compartir la mesa con él y con el gran ambientalista José Esain. Bravo. No lo olvidemos"*.

Agregaron que "la amistad del juez a quo con los Dres. Sabsay y Esain, que se ve reflejada en el trato familiar y frecuente que denota la publicación del Dr. Sabsay a la cual se ha hecho referencia", puede constituir una de las causas de recusación de los jueces que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que establece que uno de los motivos puede ser "tener el juez con alguno de los litigantes amistad que se manifieste por gran familiaridad o frecuencia en el trato".

Finalmente, el Gobierno Nacional remarcó que "la imparcialidad judicial es una garantía básica de nuestro sistema republicano y su debilitamiento socava las instituciones de la Nación y la confianza de los justiciables en la objetividad de los integrantes del Poder Judicial".

Por lo tanto, añadió el Ejecutivo, por "razones graves de decoro y delicadeza" Martín debió excusarse de intervenir en esta causa."

Que a todo evento, no debe obviarse el viejo aforismo, según el cual "la Justicia no sólo debe realizarse, sino que también debe parecer que se realiza". "Así, se ha señalado que no resulta sólo relevante lo que se haga, sino lo que pueda interpretarse que sucedió; no debiéndose realizar ningún acto que pueda crear la menor sospecha de que existió una interferencia indebida en la aplicación de la justicia", se lee en la apelación.

A continuación aclararon que, si bien ninguno es litigante en el caso, la presentación sostiene que Sabsay es "la fuente de inspiración doctrinaria de gran parte de la sentencia" y Esain "no solo ha sido parte de la anterior gestión de gobierno sino que es patrocinante de un tercero que se opone a la campaña de exploración off shore".¹

La recusación y/o Excusación son formas de apartamiento de un juez del conocimiento de un proceso, cuando una parte considera que su imparcialidad se encuentra en duda o esta es considerada por el magistrado.

Es un acto procesal por el cual se impugna legítimamente su actuación y responde como mecanismo para garantizar la imparcialidad e independencia de los jueces en la correcta administración de justicia y se encuentra relacionado con el derecho de defensa en juicio y el principio acusatorio²

A la luz de dicho concepto, el ejercicio imparcial, independiente de un magistrado debe hallarse en crisis, por razones ajenas a los fundamentos o argumentos que utiliza para sostener su decisorio.

¹ DIARIO JUDICIAL- Noticias: "RECUSACION TWITERA" del 17 de febrero de 2022

² Binder, Alberto (1999). «XI». *Introducción al Derecho Procesal Penal*. AD-HOC. p. 149. ISBN 950-894-185-5.

Como docente universitario con más de diez años de antigüedad, 15 años más precisamente, dictando materias del Derecho Comercial –entre otras- en la carrera de Derecho, cito permanentemente a quienes son bibliografía principal y recomendada, porque incluso los programas de dichas materias son un correlato de dichas obras, por ejemplo Daniel Roque Vítolo.

Durante el desarrollo de un módulo de Maestría en Magistratura y Función Judicial que realice en la Universidad Nacional del Nordeste, tuvimos al privilegio de gozar del dictado por aquel, donde finalizado dicho módulo y por la admiración que me une al mismo, le solicité tomarme una foto, accediendo gentilmente.

Traspolando este gráfico ejemplo a mi función de Magistrado, me pregunto: ¿debería entonces abstenerme de citar al maestro Vítolo en cualquier fundamento?

Sabido es que los jueces, no pueden ser cuestionados por sus fundamentos, por las decisiones, donde priman la sana crítica, lógica, conocimiento del derecho, en su caso el derecho procesal tiene previsto los medios recursivos para su revisión por un estamento judicial superior.

Los códigos procesales, como normas de forma, enumeran las causales plausibles de separación de un magistrado del conocimiento de una contienda judicial, entre las que se mencionan, tener el juez “amistad” o “enemistad” manifiesta con algunas de las partes. En el caso de autos, del texto publicado por el reconocido constitucionalista Sabsay, no surge la existencia de amistad, reitero, citada por persona distinta al juez puesto en crisis. Además de ello, el constitucionalista citado, no es parte en dicho proceso.

Antes que amistad, se visualiza cierta admiración o reconocimiento recíproco, a mi entender, por un lado, en el constitucionalista (Sabsay) de que su tesis sea fundamento

de una trascendente decisión; y para el magistrado, que dicha tesis haya servido a su convencimiento.

La amistad es una relación afectiva que se establece entre dos o más individuos, a la cual están asociados valores fundamentales como el amor, la lealtad, la solidaridad, la incondicionalidad, la sinceridad y el compromiso, y que se cultiva con el trato asiduo y el interés recíproco a lo largo del tiempo.

La Real Academia Española define a la amistad como el: Afecto personal, puro y desinteresado, compartido con otra persona, que nace y se fortalece con el trato.

En tal criterio, dicho foto o el contexto en que fue tomada, resulta una evidencia incontestable de amistad entre éstos.

No existen mención o antecedente de que al Juez Santiago Martín y los abogados Sabsay y Esain, mantengan algún vínculo de amistad, en cualquiera de las manifestaciones atribuidas a dicho término.

La simple conjunción de una foto y la resolución contraria al recusante, dictada por uno de quienes en la misma se observa, no podría constituir un argumento contundente para el apartamiento requerido.

Mantengo el criterio de que, todos somos personas públicas, y lo que hacemos, pensamos, opinamos, rechazamos y demás, que lo hacemos saber en las redes sociales conforma nuestra biografía, accesible a cualquiera.

Pero que, las amistades en redes sociales –improbable en el caso de autos- no tienen la misma significación que la real, debe evitarse caer en la ignorancia de generalizar, sencillamente porque una persona que tiene red social, puede tener un sinnúmero de “amigos” en las mismas, y que con gran parte de ellos les une vínculos afectivos anteriores a la utilización de aquellas, y hoy mediante estos medios de conexión remota pueden permanecer en contacto permanente.

Pero existen otros, con quienes se mantiene una relación de “amistad virtual” que, motivados por coincidir en gustos, opiniones, pensamientos o cualquier otra, como tener mayor número de contactos, se unen en redes sociales y genera ese vínculo que tiene muchos condimentos, pero carente del sentimiento propio de la amistad.

Este cuestionamiento toma mayor relevancia, cuando en esa amistad “virtual”, una de las partes es un magistrado, magistrada, donde por razones propias de la función se vea comprometida tal función o cuestionada tal amistad, al punto de provocar el apartamiento del conocimiento de la causa.

Esto ha motivado la redacción de normas éticas que regulen de alguna manera, estas marcadas situaciones que tengan como protagonista a un magistrado.

En nuestro país, por el año 2003, mediante acuerdo 693, el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba aprobó el instrumento que el 30 de julio de 2004 se convirtió en el Reglamento del Tribunal de Ética Judicial.

“...Además, hay que señalar que hubo que sortear escollos de distinta naturaleza, personales e institucionales que en el camino se presentaron; pero solo pudo ser así bajo la convicción de que la confianza ciudadana en el Poder Judicial es un valor deseable y posible. Recuerdo en esta ocasión, con agradecimiento, a quienes me precedieron en la presidencia del tribunal y a todos aquellos jueces y abogados que lo han integrado y lo integran hoy. Es el logro de ese colectivo de tantos años el que ha permitido un posicionamiento maduro de los jueces en la actualidad, frente al tema de las redes...”³

Pero la provincia de Córdoba ha continuado en su afán de regular la conducta de los magistrados en las redes sociales; y en el mes de noviembre del año 2020 dictó el acuerdo reglamentario N° 1670: «Criterios orientativos vinculados al uso de las plataformas o redes sociales por magistrados y funcionarios del Poder Judicial de Córdoba», que se debe considerar el acontecimiento institucional más importante que le

³ Por Armando S. Andruet (h) “Acuerdo sobre el uso de redes sociales por los jueces” artículo del 23/04/2020

ha sucedido al Tribunal de Ética Judicial desde su inicio... siendo éste el primer instrumento que sobre el uso de las redes sociales es dictado en el territorio de la República Argentina y, hasta donde conozco, es el segundo en el ámbito de Latinoamérica y el Caribe, después del que lleva por denominación «Recomendación protocolar de actuación de jueces, juezas y servidores (as) del Poder Judicial para el uso de las plataformas sociales» (Resol. N° 10/2020) del Consejo del Poder Judicial de República Dominicana.⁴

Norma ésta por la que cualquier otro Poder Judicial provincial de nuestro país podría inspirarse para la generación de un instrumento propio.

Resulta importante citar las consideraciones que surgen del citado cuerpo, que recomiendan el correcto uso de las redes sociales por magistrados, donde no niega ni prohíbe a los jueces, funcionarios y comunidad judicial la utilización de las redes sociales, sino que proporciona criterios para hacerlo de tal modo que su uso sea también una forma de seguir fortaleciendo los adecuados estándares de confianza pública en los jueces.

“Asimismo, se intenta despejar cualquier duda acerca de que, entre el mundo virtual y el no virtual, no existe diferencia alguna y, por lo tanto, lo que está impedido en uno, lo está igualmente en el restante y con ello queda claro que no hay nuevas restricciones a la magistratura sino una correspondencia de igual tenor entre lo virtual y no virtual...También se sugiere que los jueces y funcionarios no oculten su identidad y conozcan básicamente el funcionamiento de las plataformas sociales para así estar atentos a la manera en que sus publicaciones pueden ser virilizadas, deformadas o no en su contenido, para comprender mejor las razones por las cuales las redes sociales tienen un efecto desinhibidor para sus interlocutores y que el juez y funcionario debe conocerlo

⁴ Por Armando S. Andruet (h) “Acuerdo sobre el uso de redes sociales por los jueces” artículo del 23/04/2020

y, por lo tanto, reforzar sus condiciones de hombre o mujer prudente, juicioso/a, moderado/a e íntegro/a en sus realizaciones.”⁵

Creo, que el citado acuerdo y las recomendaciones contenidas en él constituyen sin duda alguna un instrumento invaluable para determinar el alcance de los magistrados en el uso de las redes sociales, que permitan conocer que éstos actúan en las mismas, no en uso de sus facultades que en modo alguno comprometan la imparcialidad que les corresponde; pero que también aquella imagen que naturalmente la sociedad tiene formada de un magistrado, no se vea sobrepasada o avasallada por conductas del mismo magistrado en un entorno de alcance inconmensurables.

Ahora bien, queda aún por responder si estos contactos o relaciones en entorno virtual, poseen el alcance de “amistad” que el Código Procesal Civil y Comercial prevé como causal de apartamiento del Juez; que no resulta sencillo, aun cuando pretendamos hilar fino y ante la duda determinar si la amistad puesta en crisis es anterior o posterior a contar con una red social.

Lo que si debemos ser claros es que, el entorno virtual no es ajeno a nuestras vidas, a nuestras realidades; que se ha visto potenciado desde que el Covid-19 irrumpiera sin pedir permiso, si darnos la oportunidad de acomodarnos; entonces o damos a los entornos virtuales el mismo tenor que el real o lo mantenemos separados y valga esto para todo ámbito relacionado también con la actividad judicial.

Si bien se ha avanzado en cuanto a las notificaciones o alcance de las comunicaciones por cualquier vía, en el caso de la provincia de Corrientes por Acuerdo extraordinario N° 09/20 del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de Corrientes; la cuestión puesta en crisis sigue generando controversias.

⁵ Por Armando S. Andruet (h) “Acuerdo sobre el uso de redes sociales por los jueces” artículo del 23/04

Sostengo que la amistad, con el alcance conceptual esgrimida precedentemente puede fortalecerse y desarrollarse en el entorno virtual, que en la mayoría de los casos es el medios más utilizados y práctico al efecto.

Que no debemos perder de vista que ciertas “amistades” en redes sociales son abstractas (término propio), esto es, solo mantienen el contacto que permite ver lo que cada uno publica o hace en dicho entorno, sin otra actividad, vista pasiva, o simple vista; y en estos casos genera la duda de si realmente se trata de una amistad con el tenor cuestionado o contacto, y volvemos a lo anterior.

Un magistrado no está o debería estar impedido de tener una red social y actuar en ella, entre las que se incluye generar amistad; ya que de otra manera resultaría imposible sostenerse como parte de dicho entorno virtual, y si por cualquier situación o circunstancia, tal amistad involucra al magistrado/magistrada con alguna de las partes, amerita sea causal de apartamiento en el conocimiento de la causa; de esta manera comenzaríamos a desandar el camino que permita considerar que entre ambos tipos o formas de amistad no existe diferencias.

Cuestiones de seguridad jurídica, igualdad de las partes, debidos procesos ameritan tal decisión; pero ante todo deberá estarse a la particularidad de cada caso.

CONCLUSION:

Las decisiones contrarias a los intereses de las partes, dictadas en un proceso por un Magistrado, no deberían conllevar a la necesaria búsqueda de atacar o amedrentar la figura de aquel, bajo el artilugio de incurrir en causales de recusación.

Es de muy poco criterio y por argumento, considerar que la decisión de un magistrado es subjetiva, puesto que, junto a la imparcialidad e independencia, la objetividad es necesaria.

La amistad es mucho más que una imagen, que una foto, que una admiración, representa el afecto mutuo entre dos o más personas que, comparten mucho más que imágenes, están en juego otras circunstancias de mayor cercanía emocional y cierta confidencialidad.

La amistad, como fundamento para la recusación, requiere de aquellos elementos, y no basta con el solo conocimiento que exista de la otra persona.

De ser así, la amistad involucraría hasta el saludo, la vecindad, el compañero de gimnasio, entre otros; con lo cual pondría en jaque todo el sistema normal de justicia.

Entre la llamada amistad virtual y la amistad que todos conocemos, existen ciertas similitudes y diferencias, que podría ser objeto de otro trabajo, pero algo sí queda claro, en la primera, el vínculo de circunscribe a un espacio diferente, que requiere de un aliado, la tecnología y, es más, puede que aquellos “amigos” ni si quiera se conozcan personalmente, con lo cual debe pensarse o repensarse, salvo por medio del avance de la tecnología, permita el contacto entre un humano y una imagen fruto de la virtualidad.

DANIEL ALEJANDRO AZCONA

Juez Civil, Comercial, Laboral, Familia, Niñez, Adolescencia y Paz

Santa lucía- Corrientes

Docente Universitario y Director de Proyecto de Investigación

Universidad de la Cuenca del Plata sedes Central y Goya