



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

2022 -Año del 40° Aniversario de la Guerra de Malvinas. En homenaje a los veteranos y caídos en la defensa de las Islas Malvinas y el Atlántico Sur

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CATyRC - SALA I SECRETARÍA UNICA
OBSERVATORIO DE DERECHO INFORMATICO ARGENTINO O.D.I.A. Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE
INCIDENTE DE RECUSACIÓN - AMPARO - OTROS

Número: INC 182908/2020-4

CUIJ: INC J-01-00409611-4/2020-4

Actuación Nro: 1348946/2022

En la Ciudad de Buenos Aires.

VISTOS:

Estos autos, para resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, “GCBA”), en la actuación N° 1321369/2022, contra la resolución de esta Sala mediante la cual se rechazó la recusación deducida contra el señor juez de primera instancia que intervino en las actuaciones principales (actuación N° 1239686/2022).

CONSIDERANDO:

I. Conforme a las disposiciones contenidas en el Título III de la Ley N° 402 (art. 27) corresponde a este tribunal expedirse sobre la admisibilidad formal del recurso.

Al respecto cabe señalar que, de acuerdo a las previsiones del artículo 26 de la Ley N° 402, el excepcional remedio intentado sólo cabe contra las sentencias definitivas emitidas por el superior tribunal de la causa, cuando se haya controvertido la interpretación, aplicación o validez de normas o actos, bajo la pretensión de ser contrarios a las constituciones nacional o local, siempre que la decisión recaiga sobre esos temas.

No obstante ello, también se ha entendido que el mentado recurso procede contra sentencias equiparables a definitivas; las cuales han sido caracterizadas como aquellas sentencias que sin ser definitivas en estricto sentido procesal ha mediado en el caso cuestión constitucional o federal bastante y *“se produce un agravio que, por su magnitud y por las circunstancias del hecho que lo condiciona, podría resultar frustratorio de los derechos constitucionales en que se funda el recurso, por ser de*

insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior” (Fallos: 310:2214, voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Jorge Antonio Bacqué).

Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia (en adelante, TSJ) ha establecido que la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad se encuentra condicionada a la configuración clara y precisa de una cuestión constitucional que guarde concreta relación con la decisión que se impugna (en *“Martínez, María del Carmen c/ GCBA s/ recurso de queja”*, expte. N° 209/00, pronunciamiento del 09/03/00), pues de lo contrario se estaría habilitando una tercera instancia ordinaria, desnaturalizando las características básicas del recurso de inconstitucionalidad.

Y ha señalado que la debida fundamentación del recurso de inconstitucionalidad no puede suplirse mediante la invocación genérica de disposiciones constitucionales o la alegación de que la cámara efectuó una interpretación errónea del derecho que rige el caso (*in re*, *“Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja”*, expte. N° 131/99, sentencia del 23/02/00; *“Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Lesko SACIFIA c/ GCBA (Dirección General de Rentas –Resolución 6138/DGR/2001)– s/ impugnación de actos administrativos’”*, expte. N° 1147/01, del 23/08/2001, entre otros), doctrina que coincide sustancialmente con la sostenida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la viabilidad del recurso extraordinario federal (Fallos 302:890; 305:1929; 306:223; 224:250; 307:1799; 308:1202, entre muchos otros).

II. Ante todo, es oportuno referir que mediante la decisión cuestionada esta Sala rechazó la recusación planteada por el GCBA.

Para así decidir, este Tribunal consideró que “[...] *no se advierte que los argumentos esgrimidos en sustento de la pretensión recusatoria evidencien objetivamente la existencia de una sospecha de parcialidad y que, como consecuencia de ellos, pueda verse cercenada la garantía constitucional a un debido proceso. En efecto, la parte demandada no ha conseguido demostrar la presencia de elementos que permitan instalar una duda razonable sobre una posible falta de neutralidad en el magistrado que fue llamado a decidir la controversia como juez natural*”.

Asimismo, se indicó que muchos de los argumentos incorporados a este nuevo pedido de recusación, constituían una réplica literal de la fundamentación

elaborada en el primer escrito recusatorio deducido en este pleito –resuelto en el incidente N°182908/2020-1- (actuación N° 1239686/2022). Al respecto se sostuvo que “[s]i bien, por un lado, el demandado justificó su pretensión en las nuevas medidas para mejor proveer adoptadas por el juez de grado, sus críticas (atinentes al exceso en el ejercicio de sus facultades ordenatorias; a la ausencia de caso; a la transgresión de la división de poderes; y a la supuesta imparcialidad y enemistad que dichas decisiones reflejarían) fueron desarrolladas en términos generales; es decir, sin conectarlas adecuada y puntualmente con ninguna de aquellas medidas dispuestas por el a quo tras emitir el fallo cautelar (adoptadas con base en las competencias que reconoce el artículo 29, CCAyT) y que motivaron la presente recusación. Por la otra, el pedido de apartamiento del a quo también fue sustentado en circunstancias que excedían el marco de la recusación, ya que versaban sobre la procedencia formal o sustancial de la causa, resultando esas cuestiones –eventualmente propias de otra etapa del proceso y, en su caso, cuestionables a través de los recursos que el código de rito contiene para esos supuestos [...]”.

En consecuencia, se dispuso que el expediente principal continuara su trámite ante Juzgado N° 2 del fuero.

III. Frente a ello el GCBA dedujo el recurso de inconstitucionalidad bajo análisis, en el que sostuvo que se encuentra en debate su derecho a ser juzgado por un tribunal imparcial. A la vez, indicó que la sentencia cuestionada transgrede sus derechos de defensa y al debido proceso y que, se configura un caso de gravedad institucional.

En cuanto a los recaudos de admisibilidad, sostuvo que de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se desprende que toda resolución que rechaza una recusación resulta equiparable a una sentencia definitiva, pues por su naturaleza exige “una consideración inmediata en tanto constituye la única oportunidad para su adecuada tutela”, y que produce un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior.

Afirmó que la resolución no constituye una derivación razonada del derecho vigente y se aparta de la normativa aplicable a la materia, y que, por ello, resulta arbitraria

Por último solicitó que “[...] *mientras tramite la sustanciación del presente recurso de inconstitucionalidad, sin que ello signifique emitir opinión sobre su admisibilidad y procedencia, se otorgue carácter suspensivo y se ordene al Tribunal N° 2 del fuero abstenerse de actuar en las presentes actuaciones, hasta tanto en definitiva se resuelva el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA [...]*” (conf. actuación N° 1321369/2022).

IV. En primer lugar, debe señalarse que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada fue articulado en tiempo y forma y la resolución ha sido dictada por el tribunal superior de la causa (conf. art. 26, ley n° 402).

Aun así, se advierte que la decisión recurrida en el *sub examine*, no es susceptible, en principio, del presente recurso, pues carece del carácter definitivo exigido en el artículo 26 de la ley n° 402.

Al respecto, cabe recordar que el TSJ ha establecido que si bien las decisiones sobre recusaciones, en principio, son ajenas a la vía extraordinaria local por no tratarse de sentencias definitivas (doctrina de Fallos: 291:575; 302:346, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local), corresponde apartarse de esa regla cuando el ejercicio del derecho de defensa en juicio se vería irremediablemente frustrado si esta revisión fuere pospuesta (doctrina de Fallos: 307:1457; entre otros) —en “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA s/ incidente de recusación”, expte. N° 14159/17, sentencia del 02/08/17, entre otros—.

V. Sin embargo, en el caso, se pretende una excepción a la regla general enunciada (existencia de sentencia definitiva), sin justificar de manera idónea porqué dicha excepción sería considerable.

En efecto, la parte interesada no ha logrado demostrar que la decisión objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad, reúna la condición de definitiva con relación a una cuestión constitucional como lo exige el artículo 26 de Ley N° 402, ni el carácter irreparable de los agravios que invoca.

Interesa recordar que corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a tal

para justificar la intervención del Tribunal Superior en ese estado del proceso (cfr. TSJ en “*OSCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado*” en “*Blumberg, Perla Nilda c/ GCBA y otros s/ recusación (art. 16 CCyT)*”, expte. N° 3239/04, sentencia del 23/02/05).

Así, en el caso, era menester que el actor explicara “[...] *por qué, a su criterio, la intervención llevada adelante por el juez [...] en la causa sub examine razonablemente permitiría dudar sobre su imparcialidad para decidir las cuestiones sometidas a su conocimiento y, de ese modo, instar por parte de este Tribunal un control inmediato de la decisión adoptada por los jueces de la causa sobre el instituto de la recusación —de naturaleza procesal— en la que fueron valorados los elementos constitutivos del impedimento denunciado, conjugados con las particularidades de la causa y la concreta finalidad que inspira al instituto en cuestión*” (voto del juez José Osvaldo Casás en la causa “*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asesoría Tutelar CAyT N° 1 c/ GCBA y otros s/ recusación (art. 16 CCyT)*”, expte. N° 14028/16, del 17/05/17).

VI. Para superar el déficit apuntado, la recurrente denuncia la arbitrariedad de la sentencia atacada y, con ello, pretende dar por configurado el agravio constitucional.

Ello no obstante, conviene recordar que la invocación de arbitrariedad y de violación de garantías constitucionales no suple la ausencia de sentencia definitiva (cfr. TSJ en “*Club Meditarranée Argentina SRL s/ ejecución fiscal s/ recurso de inconstitucionalidad concedido*”, expte. n° 2133/03, sentencia del 28/08/03 y Fallos: 302:110, 181 y 308:62; entre otros).

Por otra parte, conforme lo tiene dicho el TSJ “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a ese Tribunal en una tercera instancia, ni corregir fallos equivocados..., sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional” (en “*GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en*

‘Comerci, María Cristina c/ GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 7631/10, del 31/10/11 y Fallos: 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por todo ello, basta constatar la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada, sin que corresponda a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito (conf. Sala I: *“Frasso, Rafael Héctor contra GCBA sobre Amparo – Otros”*, expte. N° 8697/2019- 0, actuación N°: 683292/2021, sentencia del 04 de agosto de 2021, entre otros).

VII. En cuanto a la alegada gravedad institucional que la sentencia acarrearía, la misma debe ser rechazada en tanto la recurrente no brindó justificación alguna que demuestre por qué la sentencia impugnada excedería el interés de las partes para comprometer el normal funcionamiento de las instituciones, recaudo exigido por la doctrina invocada a fin de superar los óbices formales relativos a la procedencia de recursos análogos al aquí analizado.

VIII. Por ello, corresponde denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada.

Las costas se imponen en el orden causado por no haber mediado intervención de la contraria (cfr. arts. 62, 2° párr., y 63 del CCAyT).

IX. Finalmente, en atención a lo solicitado en el punto VI del recurso interpuesto (actuación N° 1321369/2022), cabe recordar que ni el Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires ni la Ley N° 402, prevén expresamente los efectos de la interposición del recurso de inconstitucionalidad previsto en el artículo 113, inciso 3° de la Constitución local.

Sin embargo, tal como ha sido expuesto por el Tribunal Superior de Justicia local, corresponde en el caso la aplicación del principio general en materia recursiva, según el cual el efecto suspensivo se identifica sólo con el recurso concedido (in re *"González, Carlos Alberto y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘González, Carlos; Lacquaniti, Roque y otros (Bingo Congreso) s/ inf. Ley 255 – Apelación’"*, expte. N° 4066, sentencia del 19 de diciembre de 2005).

En ese sentido, el artículo 33 de la Ley N° 402 referido a la queja por denegación de recursos, establece que mientras el TSJ no haga lugar a la queja, no se suspende el curso del proceso salvo que así se resuelva por decisión expresa.

Sin perjuicio de lo expuesto y, atento a la forma en la que aquí se resuelve, deviene inoficioso expedirse sobre el planteo efectuado.

En mérito a las consideraciones vertidas en el presente decisorio, este Tribunal **RESUELVE:** Denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada, con costas por su orden, por no haber mediado intervención de la contraria (conf. arts. 26 de la Ley N° 2145, 62 2º párrafo y, 63 del CCAyT).

Téngase por cumplido el Registro –conf. art. 11 Resolución CM N° 42/2017, Anexo I reemplazado por la Resolución CM N°19/2019–.

Notifíquese al GCBA a su domicilio electrónico y, oportunamente, devuélvase.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires