TOMO XXXIII – **INTERLOCUTORIO** – T.S.J..-
REGISTRO N° 371
FOLIO N° 6590/6594
PROT. ELECT. TSS1 060 I.221
Río Gallegos, 8 de septiembre de 2022.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"PODER EJECUTIVO DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ EN AUTOS: 'BURGOS DANIELA FERNANDA c/ MINISTERIO DE SEGURIDAD DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ Y JEFATURA DE LA POLICÍA DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ s/ ACCIÓN DE AMPARO s/ INCIDENTE DE RECUSACIÓN CON EXPRESIÓN DE CAUSA' (EXPTE. N° 13.937/20) s/ RECURSO DE QUEJA -PODER EJECUTIVO PROVINCIA DE SANTA CRUZ-"**, Expte. N° **2504/22-TSJ**, venidos al Acuerdo para resolver; y

CONSIDERANDO:

Voto del Dr. Daniel Mauricio Mariani, del Dr. Domingo Norberto Fernández y de la Sra. Presidenta Dra. Paula Ernestina Ludueña Campos:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de queja articulado por el Estado de la Provincia de Santa Cruz, por intermedio del Sr. Fiscal de Estado, Dr. Fernando Pablo Tanarro (cfr. PE404012-2022, RDQ00000178.pdf), contra la resolución del 18 de febrero de 2022 dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial que declaró formalmente inadmisible el recurso de casación incoado (cfr. PE cit., RDQ00000182.pdf). Dicho recurso procuraba la modificación de la resolución de la Alzada, del 5 de octubre de 2021, que había rechazado la recusación con causa deducida por el Estado Provincial respecto del Sr. Juez Dr. Antonio Andrade (cfr. PE cit., RDQ00000181.pdf).-

II.- Que, sintéticamente, la parte recusante fundó su recusación en las causales previstas en el artículo 17, incisos 5° y 10 del CPCyC, por haber denunciado al Magistrado y tener enemistad manifiesta con él (cfr. PE y pdf cit.).-

El planteo fue desechado por la Excma. Cámara de Apelaciones. Para así decidir expresó: "Es claro que las actuaciones a que hace referencia el recusante no participan de la naturaleza de denuncia prevista por el Código de Rito como causa de apartamiento del juez natural y que -específicamente- consiste en el acto de dar a conocer a la autoridad un hecho delictivo, sujeto a acción pública, para su averiguación y castigo. Amén de la evidente falta de configuración del hecho en que se funda, tal como señala el recusante, el Alto Tribunal dispuso

aplicar una multa, a descontarse de los haberes del magistrado, por considerarlo incurso en una falta grave, configurándose así una sanción de tipo administrativa, que no podría constituir aval definitivo y vitalicio en torno a la imparcialidad del juez involucrado [...] Adentrándonos en el supuesto previsto por el inciso 10°, esto es: 'Tener contra el recusante enemistad, odio y resentimiento que se manifieste por hechos conocidos...', también debe ser rechazada. Los hechos invocados para fundarla (negativa a recibir escritos y expresiones volcadas en redes sociales) no tienen entidad para demostrar objetivamente la existencia de esa enemistad, odio o resentimiento." (cfr. PE cit., RDQ00000181.pdf , págs. 26/27).-

Tal rechazo motivó que la recurrente interpusiera recurso de casación (cfr. PE303748-2021 de los autos principales), el cual, a su vez, fue declarado inadmisible por el Tribunal de grado (cfr. PE394564-2022 de los autos principales).-

Sostuvo la Alzada que no se encontraban reunidos los requisitos de admisibilidad de la casación por entender que el pronunciamiento recurrido no es sentencia definitiva. Señaló al respecto, citando doctrina de este Tribunal Superior de Justicia: "... la decisión que rechaza la recusación de un magistrado no puede ser impugnada por la vía del recurso de casación, ya que en ella se decide una cuestión de carácter procesal sin expedirse en forma concreta sobre el fondo de la materia ventilada en la causa, por lo que no constituye (al contrario de lo afirmado por el quejoso) sentencia definitiva..." (cfr. PE 404012-2022, RDQ00000182, pág. 21).-

Contra dicho interlocutorio se alza en queja. Alega que: "Motiva la Queja que aquí se articula, la violación de la doctrina legal, en el caso del Tribunal Superior de Justicia provincial, referente a las excepciones del principio general que admite los recursos extraordinarios únicamente respecto de las sentencias definitivas; así también la doctrina establecida respecto al excesivo rigor formal y la garantía de juez natural y debido proceso. Por último, el interlocutorio recurrido -como veremos- peca de arbitrariedad." (cfr. PE404012-2022, pág. 2).-

Bajo el título "Violación de la Doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", sostiene que: "La resolución del tribunal de alzada no contempla ni refuta en ningún momento la vasta jurisprudencia y doctrina que esta parte citó para reforzar la postura que defendemos, la cual se resume a que el juez interviniente de primera instancia no garantiza para esta parte la imparcialidad que es debida, existiendo indicios de que el temor de parcialidad de esta parte va más allá de una sospecha, y por lo tanto se ha vulnerado durante todo este proceso el derecho de defensa de nuestra representada." (cfr. PE cit., pág. 5).-

Añade que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido excepciones a la regla que establece que las resoluciones que versan sobre recusaciones no constituyen sentencia definitiva a los fines de la admisibilidad de la vía extraordinaria. Al respecto manifiesta que: "Así se ha dicho que: 'La sentencia impugnada, si bien no es definitiva -puesto que no pone fin al juicio, ni se pronuncia de modo final sobre el hecho imputado- resulta equiparable a tal en tanto produce un perjuicio de tardía e insuficiente reparación ulterior, ya que se cuestiona la imparcialidad subjetiva del juzgador en un momento determinado del proceso, que por su naturaleza exige una consideración inmediata en tanto constituye la única oportunidad para su adecuada tutela.' (Autos: Pontoriero Rubén Alfredo s/ incidente de recusación al juez federal Leopoldo Rago Gallo -causa N° 13.670-. Tomo: 329 Ref.: Recusación. Mayoría: Petracchi, Highton de Nolasco, Maqueda, Zaffaroni. Disidencia: Lorenzetti, Argibay. Abstención: Exp.: P. 1187. XL. RHE - Fecha: 11/07/2006). En igual sentido: 'Cabe apartase (sic) de la regla según la cual las decisiones sobre recusación de los jueces no son susceptibles de recurso extraordinario, si de los antecedentes de la causa surge que el ejercicio imparcial de la administración de justicia se encuentra tan severamente cuestionado que el derecho de defensa comprometido exige una consideración inmediata en tanto constituye la única oportunidad para su adecuada tutela. (Autos: Don Pedro de Albariño S.A. y otro c/ Inchauspe de Ferrari María Isabel. Tomo: 316 Folio: 826 Ref.: Recusación. Defensa en juicio. Magistrados: Boggiano, Petracchi, Levene, Cavagna Martínez. Disidencia: Belluscio, Nazareno, MolinéO'Connor Abstención: Exp.: D. 145. XXIV. - Fecha: 04/05/1993).'" (cfr. PE cit., pág. 7).-

Aduce que el conjunto de antecedentes que dieron lugar a la recusación planteada provoca una sospecha altísima de parcialidad del Dr. Andrade respecto de una de las partes en el proceso. Agrega que no sólo porque se ha denunciado en varias ocasiones al Magistrado, sino porque éste ha exteriorizado resentimiento y una clara enemistad personal hacia quien representa en juicio los intereses del Estado, lo que -entiende- confirma que ese temor de parcialidad es plausible (cfr. PE cit., pág. 8).-

Afirma que: "La existencia de las denuncias perpetradas contra el magistrado recusado (una de las cuales dio lugar a una sanción económica) y las expresiones del juez en su perfil de Facebook razonablemente permiten cuestionar la neutralidad que requiere el recusado. Estas particularidades entendemos supera la falta de definitividad de la resolución si se halla tan íntimamente vinculada a una garantía constitucional y la valla formal expuesta por la anterior instancia no puede erigirse un obstáculo para la admisibilidad o viabilidad del recurso extraordinario. De

lo contrario, se tornaría inoperante (sic) las garantías elementales de defensa en juicio y juez natural." (cfr. PE cit., pág. 9).-

Observa que la existencia de elementos objetivos que confirman su sospecha de parcialidad del Juez recusado no garantizan su derecho de defensa (cfr. PE cit., pág. 10).-

Entiende que: "...queda en evidencia que la sentencia de la Alzada está sólo aparentemente fundada, pues desoye la doctrina permanente y pacífica del Máximo Tribunal de la Nación e incluso de organismos internacionales de derechos humanos. La Excma. Cámara de Apelaciones simple, y casi automáticamente (y dogmáticamente), acude para resolver al principio general existente en la materia, sin siquiera analizar la aplicación de la excepción al principio general." (cfr. PE cit,. pág. cit.).-

Considera, asimismo, que la resolución es arbitraria y le causa un gravamen irreparable (cfr. PE cit,. pág. cit.).-

Dice que: "Sin embargo, en este caso, la Cámara no ha cumplido con ese deber y ha resuelto de forma contraria a un antecedente propio que declaró admisible la instancia casatoria en un incidente de recusación de esta parte contra el mismo magistrado y por las mismas causales. En aquella oportunidad, el *ad quem* entendió que dadas las violaciones legales denunciadas -normas del debido proceso, la garantía de juez natural y el derecho de defensa en juicio- y la fundamentación del recurso, correspondía declarar formalmente admisible a la casación (Tomo CXXIX - Interlocutorio; Registro N° 17.974; Folio N° 03/04; Prot. Elect. A101- 50 I.211, de fecha 10 de junio de 2021, autos: 'Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Cruz en autos 'Acuña Ceichi Victor c/Ministerio de Seguridad de la Provincia de Santa Cruz y Otra s/acción de amparo s/incidente de recusación con expresión de causa', Expte. N° 13.932/20INC (18.669/20), Código de Válidación (sic): gc7g0x)." (cfr. PE cit., pág. 12).-

Hace reserva del caso federal por estimar violada la doctrina de las sentencias arbitrarias y por la afectación de las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio (cfr. PE cit,. pág. cit.).-

Pasan los presentes al Acuerdo en PE490084-2022.-

III.- Que de conformidad con lo establecido por el artículo 18 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, y en oportunidad de efectuar este Tribunal el examen preliminar del recurso interpuesto, debemos advertir -coincidiendo con la Excma. Cámara de Apelaciones- la carencia de definitividad del interlocutorio atacado. En efecto, es doctrina de este Tribunal que las recusaciones de

Jueces no constituyen, por principio, sentencia definitiva a los fines de la apertura de esta instancia.-

En tal tesitura, este Tribunal Superior de Justicia ha sostenido que: "...debe necesariamente considerarse que lo referente tanto a la recusación como a la excusación de los Señores Jueces, no puede constituir materia propia del recurso extraordinario provincial de casación, dada la plenitud de la naturaleza procesal del tema en debate y la ausencia del dictado de una sentencia definitiva que ponga fin al pleito o cause un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (confr. Tomo IX, Interlocutorio, Reg. 1232, Folio 1625/1626...). Resulta inviable, por no cumplir con uno de los requisitos esenciales de admisibilidad, cual es el carácter definitivo del resolutorio en crisis, en tanto para revestir tal carácter y hacer excepción al principio expuesto debe importar un perjuicio de tardía o insuficiente reparación ulterior, y poner en juego la inteligencia del artículo 18 de la Constitución Nacional y de los tratados internacionales incorporados a ésta (CSJN, Fallo 329:2631). En efecto, no se aprecia en el *sub-examine* la nota de definitividad de la materia resuelta en las instancias ordinarias a los fines de la procedencia del recurso de casación, conforme al recaudo exigido por el artículo 1° de la citada norma legal, manda ésta también adoptada por el *ad quem* como punto nuclear de su decisión." (cfr. Interlocutorio, Tomo XXI, Reg. 2728, Folio 4198/4200).-

En cuanto a la cuestión eje del conflicto en los presentes, "...la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha resaltado: '...las decisiones adoptadas sobre recusaciones o excusaciones, además de no constituir sentencia definitiva...no son susceptibles de ser impugnadas por ante esta instancia extraordinaria (conf. doct. Ac. 100.973, resol. del 25-IV-2007; Ac. 104.851, resol. del 3-XII-2008; Ac. 102.380, resol. del 10-VI-2009). Así, en el caso, en que la alzada rechazó la recusación planteada, no se observa la concurrencia de ninguna de las excepcionales circunstancias que han permitido apartarse del referido criterio (conf. doct. Ac. 100.023, resol. del 4-VI-2008; Ac. 102.153, resol. del 8-VII-2008).' (cfr. SCBA, '*in re*': Foiguel, León Isaac y otro c. Alvarez Manuel Alfredo y otro s. Daños y Perjuicios. Recurso de Queja C. 114.123, sentencia del 04/05/2011)." (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3128, Folio 5123/5127).-

En el caso de autos, no se ha decidido sobre el fondo del conflicto sino que, por el contrario, mediante el interlocutorio atacado, se resolvió un determinado punto en conflicto, pero que no está vinculado al evento principal que se debate en autos, siendo ello así "...puede afirmarse que no es dable atribuir esa naturaleza [sentencia definitiva o equiparable a tal] a aquellas resoluciones que aun cuando concluyan una determinada controversia no están vinculadas al evento principal en litigio...y que por lo tanto, no le ponen fin." (cfr. Hitters, Juan Carlos:

"Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación". Ed. Librería Editora Platense S.R.L., 2da. Edición, La Plata, 1998, pág. 514).-

Es oportuno recordar con relación al citado carácter de definitividad, que se encuentra "...conceptualmente asociado a la privación al recurrente '...de toda posibilidad de una ulterior tutela judicial de sus derechos...' (confr. Fassi, Santiago - Yánez, César; Cód. Proc. Civ. y Com. comentado, anotado y concordado, T. 2, pág. 549)..." (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXII, Reg. 2731, Folio 4209/4211). Contrariamente a lo sostenido por la recurrente, no se advierte que lo resuelto por la anterior instancia termine la causa o impida su prosecución, ni mucho menos que provoque un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior. Tal situación no hace más que otorgar mayor robustez a la falta de definitividad del resolutorio recurrido, erigiéndose en un obstáculo insalvable para el tratamiento del recurso.-

La parte quejosa reconoce que si bien las recusaciones de jueces no constituyen, en principio, sentencia definitiva, en la especie se configura una excepción a dicha regla; excepción que pretende demostrar con citas de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de otros tribunales. Sin embargo, omite explicar, aunque sea mínimamente, por qué este caso constituiría una exención a la regla de definitividad y cómo es que se aplica al presente la jurisprudencia que cita. Carencia que da por tierra con la pretensión de activar la instancia extraordinaria de casación.-

Se advierte, entonces, que la queja carece de una crítica concreta y razonada de la resolución que se ataca, requisito insoslayable de la vía que se intenta. Así expuestos, sus argumentos no son más que exclamaciones dogmáticas que no alcanzan para rebatir las consideraciones expuestas en la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones cuya revocación procura, quedando los agravios escuetos de fundamentos como para lograr la pretendida excepción a la regla que rige en cuanto a la apertura de la casación en materia de recusaciones.-

IV.- Que también es inatendible la alegada violación de la doctrina legal. Al respecto, cabe precisar que la causal de dicha violación podrá prosperar cuando la sentencia haya violado o aplicado erróneamente la doctrina legal sentada por el Tribunal Superior de Justicia dentro de un lapso no mayor de cinco (5) años (cfr. artículo 3°, inc. a, del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-). De tal modo, la expresa regla contenida en el Código Procesal Civil y Comercial establece que es "Doctrina Legal" sólo aquella que emana de este Tribunal Superior de Justicia (cfr. TSJ, Interlocutorio, Tomo XXVII, Reg. 3200, Folio 5271/5274); y en la queja no se ha demostrado la violación de un precedente que reúna tales

características.-

V.- Que, por otro lado, el impugnante no esgrime fundamentos idóneos respecto de la arbitrariedad de la sentencia, es decir, aquéllos que se apartan en forma inequívoca de la solución normativa prevista para el caso o que padecen de una carencia absoluta de fundamentación.-

Sobre la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha señalado que para darse el supuesto de sentencia arbitraria, a los efectos de ser atendida en una instancia extraordinaria de revisión, "...'tiene que existir un apartamiento inequívoco de la solución normativa, prevista en la ley, o una falta absoluta de fundamentación'. Por lo tanto 'debe demostrarse que la operación intelectual desarrollada en el proceso de formación de la sentencia, que ella exterioriza, carece de bases aceptables con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las probanzas'..." (cfr. SCBA, Ac. 24.739, "Díaz de Giocco Carmen c/Fundiciones en matrices Junker S.A. Despido y salarios", del 21-III-978, DJBA, v. 114, nº 8325. Ídem, Ac. 24.985, "Acebey de Dega J.E c/Cía. Swift S.A. Enfermedad accidente", del 19-VIII-78; Ac. 25.048, "Correa de A.A. V. c/Cía. Swift S.A. Enfermedad accidente", del 15-VIII-78, DJBA, v. 116 p. 54, citado por Hitters, Juan Carlos: "Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación", Librería Editora Platense S.R.L., 2da. Edición, La Plata, 1998, págs. 479/480).-

De su lado, este Tribunal tiene dicho que: "...la doctrina de la arbitrariedad no ha sido instituida para corregir sentencias equivocadas, o que el recurrente estime tales según su criterio, sino que atiende sólo a supuestos de gravedad extrema, en los que se verifica un apartamiento palmario de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación'..." (cfr. Interlocutorio, Tomos III, Reg. 282, Folio 457/458; VI, Reg. 881, Folio 1022/1025, entre otros).-

En el *sub lite*, la quejosa no ha fundado adecuadamente la arbitrariedad que invoca, ya que sólo se desprenden del recurso de queja discrepancias con los argumentos y fundamentos dados en el decisorio que declaró inadmisible la casación, sin demostrar que el mismo constituya una decisión sujeta a descalificación, por carecer de fundamentos o por abandono notorio de prescripciones legales. Todo lo contrario, el mentado interlocutorio se encuentra debidamente fundado y, tal como se señalara, es conteste con la doctrina legal sentada por este Tribunal Superior de Justicia en lo que concierne al carácter no definitivo de las resoluciones en materia de recusaciones.-

En cuanto a la denuncia de violación de las garantías del juez natural, debido proceso y defensa en juicio se advierte que la quejosa se circunscribe "...a invocarlos sin realizar una relación concreta al caso de autos con la debida fundamentación. Es que la sola mención de normas y principios constitucionales sin

hacer referencia de su aplicación concreta en el caso y sin explicar de qué manera se habrían afectado las garantías que ellas tutelan no es base idónea de agravio…" (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXVI, Reg. 3143, Folio 5153/5156).-

VI.- Por los argumentos expuestos, y de conformidad a lo establecido en el artículo 18 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-, corresponde rechazar el recurso de queja articulado por el Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Cruz en PE404012-2022 y, en consecuencia, confirmar la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante en PE394564-2022 de los autos principales, todo ello con costas a la parte recurrente de acuerdo a lo normado en la última parte del ya citado artículo 18, teniendo presente la reserva del caso federal efectuada. **Así lo votamos.-**

Voto de la Dra. Reneé Guadalupe Fernández:

I.- Que si bien adhiero al relato de los antecedentes de la causa efectuado por mis colegas preopinantes, disiento con la decisión a la que se ha arribado.-

Que, atendiendo a los motivos impugnativos invocados, no obstante lo resuelto en la resolución denegatoria de la Cámara de Apelaciones, entiendo que se encuentran reunidos "*prima facie*" los extremos formales que hacen admisible el recurso articulado, según lo dispuesto por el artículo 18 del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6°, Parágrafo 2° -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley N° 3453/15 -Decreto N° 2228/15-. Por ello considero que debe hacerse lugar al recurso de queja, concediéndose el recurso de casación interpuesto y poniéndose los autos a disposición de las partes a los fines dispuestos en el artículo 8° de la ley citada y por el término allí establecido, dejando de este modo planteada mi disidencia respecto del voto de mis colegas preopinantes. **Así lo voto.-**

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede y el voto mayoritario y concordante del Sr. Vocal Dr. Daniel Mauricio Mariani, del Sr. Vocal Subrogante Dr. Domingo Norberto Fernández y de la Sra. Presidenta, Dra. Paula Ernestina Ludueña Campos; y el voto en disidencia de la Sra. Vocal Dra. Reneé Guadalupe Fernández, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1°) Rechazar el recurso de queja articulado por el Poder Ejecutivo de la Provincia de Santa Cruz de Santa Cruz en PE404012-2022 y, en consecuencia, confirmar la resolución de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante en PE394564-2022 de los autos principales, en cuanto declara formalmente

inadmisible el recurso de casación interpuesto en PE303748-2021 de dichos autos, con costas a la recurrente.-

2º) Regístrese y notifíquese. Agréguese copia certificada de la presente resolución a los autos principales y devuélvanse los mismos. Oportunamente, archívese la presente queja.-

La presente resolución se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución del caso y en razón de encontrarse vacante un cargo de vocal (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº Uno, t.o. Ley Nº 1600 y modificatorias).-

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Presidenta
Tribunal Superior de Justicia

DANIEL MAURICIO MARIANI
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

RENEÉ GUADALUPE FERNÁNDEZ
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

DOMINGO NORBERTO FERNÁNDEZ
Vocal Subrogante
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia