

SENTENCIA Nro. 309 /18

Expte. N° 583/926/2016

En la ciudad de San Miguel de Tucumán, Provincia de Tucumán, a los 04 días del mes de Julio de 2018 se reúnen los Señores Vocales del TRIBUNAL FISCAL DE APELACION DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, Dres. Julio Manuel Barbaglia, Víctor Gabriel Veglia Laméndola y C.P.N. Marcelo Albaca Petersen designados al solo fin de resolver la recusación con causa articulada en el expediente caratulado: "GERMAN Y ERNESTO (h) GARCIA S.R.L. S/ RECURSO DE APELACION Expte Nro. 201/926/2017 y,

CONSIDERANDO

1.- Llegan las actuaciones a este Tribunal con motivo de la recusación formulada por el Sr. Germán García en representación de GERMAN Y ERNESTO (h) GARCIA S.R.L. contra los Vocales del Tribunal Fiscal de Apelación C.P.N. Jorge Gustavo Jimenez, Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa y Dr. José Alberto León.-

Teniendo a la vista las actuaciones referenciadas se advierte que el planteo de recusación con causa, fue realizado tempestivamente, por lo que se procede a su estudio y resolución.

El plexo normativo aplicable primigeniamente al procedimiento por ante el Tribunal Fiscal de Apelación lo constituye el Código Tributario Provincial. Sin perjuicio de ello y conforme el art. 129 del Digesto citado, a falta de norma expresa, se aplicarán las disposiciones generales del procedimiento administrativo y, en su defecto, las de los Códigos de Procedimientos Civil o Penal.

Entrando en el análisis de las razones o causas que invoca el apelante en su planteo recusatorio, se advierte claramente la ausencia de motivo suficiente, claro y preciso para la procedencia de la recusación.- Ello por las razones que continuación se pasará a exponer.

Dr. JULIO MANUEL BARBAGLIA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Dr. VICTOR G. VEGLIA LAMENDOLA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Expte. 583/926/2016

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

El recurrente esgrime que las causales reposan en el artículo 16 incs. 1, 8, 9 y 10 del C.P.C. de aplicación supletoria en tanto dispone como tales el parentesco por consanguinidad o adopción plena dentro del cuarto grado y segundo de afinidad (inc. 1), haber intervenido en el caso que debe decidir, como letrado, apoderado, fiscal o defensor, haber emitido resolución como juez sobre la cuestión que se le somete a decisión, haber dado recomendaciones acerca del pleito o haber emitido opinión extrajudicial, sobre el mismo, antes o después de haber comenzado (inc. 8), tener el juez con alguno de los litigantes amistad que se manifieste por una gran familiaridad o frecuencia de trato (inc. 9) o haber recibido el juez beneficio de importancia de alguna de las partes en cualquier tiempo (inc. 10)

Dice al respecto que el Contador Jorge Jimenez, fue Ministro de Economía conformando con el ex Director de Rentas un sistema represivo tributario que ahora en ejercicio de su nueva función pretende controlar.-

En relación al Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa sostiene que ha trabajado durante toda su función en forma mancomunada con los letrados de la DGR diseñando estrategias procesales de la administración pública contra los planteos defensivos de los contribuyentes, encontrándose ahora en la función de controlar la legitimidad de los actos emanados de la Fiscalía de Estado que el mismo comandaba.-

Finalmente en lo que atañe al Dr. José Alberto León, manifiesta que su designación responde a la práctica reiterada del nepotismo realizado por el entonces Gobernador de la Provincia.-

En definitiva sostiene que a todos los miembros del Tribunal les resultan alcanzadas las disposiciones procesales aludidas.-

Evacuado el informe previsto en el art. 22 del CPCC con fechas 22.11.2017 (fs.102/103), 20.02.2018 (fs 105/117) y 21.03.2018 (fs.119/122) se elevaron las actuaciones a conocimiento de este órgano.-

Habiendo sido recueados los tres Vocales de origen del Tribunal, se ha procedido al sorteo de conjuces a los fines de integrar el mismo al solo y único efecto de resolver la presente recusación.-

Dr. VICTOR G. VEGLIA LAMENDOLA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

En virtud de ello, corresponde que este Tribunal se expida sobre la recusación deducida contra cada uno de los Vocales y en mérito a la resolución que se dicte, disponer si será este o el Tribunal primigenio el que continúe entendiendo en la causa.-

La recusación con causa es el remedio legal del que las partes pueden valerse para separar al juez del conocimiento del juicio, si las relaciones o actitudes de aquél con alguna de las partes, sus letrados o representantes son susceptibles de poner en duda la imparcialidad de sus decisiones. De ello se sigue que el objetivo de la recusación es asegurar la garantía de imparcialidad, inherente al ejercicio de la función judicial. Pero, a su vez, a fin de evitar que el instituto se transforme en un medio espurio para apartar a los jueces del conocimiento de la causa que por norma legal le ha sido atribuido, se exige que las causales de recusación- que son de carácter taxativo- sean interpretadas con criterio restrictivo, precisamente por tratarse de una medida extrema y delicada. No debe olvidarse que se pretende el apartamiento de los jueces naturales de la causa, razón por la que los motivos que se invoquen deben ser precisos.-


De tal modo, al interponer la recusación con causa es imprescindible señalar concretamente los hechos que demuestren la existencia de causales que pongan en peligro la imparcialidad del juez, requiriéndose una argumentación seria y fundada, pero además debe contar con respaldo documentado que permita refrendar sus afirmaciones.-


Como se observa de las presentes actuaciones las causales invocadas por el contribuyente son genéricas. No aluden al caso particular que se somete a consideración, limitándose a referir que los Vocales intervinieron, dictaminaron o carecen de antecedentes académicos.- Luce ausente la precisa invocación al caso que cuestiona ni señala cuál ha sido la efectiva participación en la causa de los Vocales que recusa.-

Tampoco señala los periodos de actuación de cada uno de ellos para evaluar si en realidad han tomado intervención o no en el caso concreto.-

Mucho menos surge acreditación alguna de los hechos que invoca.-

Por lo demás el presente caso trata de un recurso de Apelación y nulidad en contra de la Resolución Nro. D 66/16 de fecha 24.05.2016 esto es posterior


Dr. VICTOR G. VEGLIA LAMENDOLA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
Expte. 583/926/2016

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


a la fecha de asunción en sus cargos de los Vocales operada el 08.10.2015 y cuya concreta vinculación al caso debió probar el recurrente que hayan tenido los recusados.-

Sin embargo, respecto del C.P.N. Jimenez solo se limita a sostener que se ha desempeñado como Ministro de Economía formando en conjunto con el ex Director de Rentas un sistema represivo tributario que ahora pretende controlar. Sin embargo, en relación con el caso particular que se cuestiona, no indica ni mínimamente cuál fue la participación que le cupo al Vocal. El solo hecho que haya cumplido una función pública, determina categóricamente su rechazo, ya que no guarda estricta relación con la cuestión que es llamada a resolver, ni se advierte sesgo alguno de parcialidad.-

En cuanto a la causal de recusación esgrimida contra el Dr. Jorge Esteban Posse Ponessa manifiesta que ha trabajado en forma mancomunada con los letrados de la Dirección General de Rentas, hecho éste que no luce acreditado. Ni siquiera precisa la fecha ni el periodo en el que el Vocal cuestionado haya actuado ni correlaciona este hecho con los actos administrativos que lo afectan.-

Igual criterio cabe respecto de la recusación formulada contra el Dr. José Alberto León, manifestando su parentesco con el entonces Gobernador de la Provincia de Tucumán, CPN José Jorge Alperovich. Esta situación a más de no resultar probada, no encuadra en ninguna de las causales previstas taxativamente por el Digesto Procesal aplicable para que prospere su recusación respecto de este caso.- Mucho menos cuando el sistema de designación de los miembros del Tribunal Fiscal se encuentra contenido en el Código Tributario de la Provincia que el recurrente no ha cuestionado.-

De allí que surge manifiesta la improcedencia de la recusación deducida.-

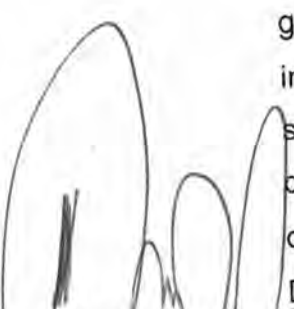
Se ha expresado que "Resulta un valor entendido que el instituto de la recusación tiene por finalidad asegurar la garantía de imparcialidad que es inherente al ejercicio de la función judicial, de donde se desprende que está orientada a proteger el derecho de defensa del particular, pero dentro de un limitado marco que no perturbe el adecuado funcionamiento de la organización


judicial. Ello explica que, las causales de recusación son de interpretación restrictiva y ello es así en razón de que se trata de un acto de singular trascendencia y gravedad en razón del respeto que se debe a la investidura del magistrado..." Sentencia 1215 del 18.11.2008. Corte Suprema de Justicia, autos: Achalco Agropecuaria SRL vs. El Mana SA s/Cobro de Pesos.

Siendo entonces necesario respetar la garantía de los jueces naturales (art. 18 C.N.), no se advierte en la recusación deducida ningún indicio que pueda conducir ni mínimamente a temer por la imparcialidad de los Vocales designados para desempeñarse en el Tribunal Fiscal de Apelación.-


En este sentido, se destaca que la garantía del juez o tribunal imparcial -si bien constituía una de las garantías implícitas que surgen del artículo 33 de la Constitución Nacional-, se encuentra expresamente reconocida en nuestra C.N. a partir de la incorporación -con jerarquía constitucional- de los tratados internacionales sobre derechos humanos que surgen del inciso 22 del artículo 75 de nuestra Carta Magna. Sobre el particular, se destaca la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, CADH), que en su artículo 8º expresa que "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter" (en igual sentido, art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 26 de la Declaración Americana de Derechos Humanos) y art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos). Esta garantía de imparcialidad del juzgador, de innegable efecto operativo, ha sido reconocida en diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos y, como consecuencia de ello, fue también objeto de análisis por los organismos internacionales llamados a su interpretación y aplicación.

En especial, corresponde analizar aquí, la interpretación que sobre la referida garantía de imparcialidad del juzgador, llevó a cabo la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como natural y máximo intérprete de la CADH. "La Corte


Dr. JULIO MANUEL BARBAGLIA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


Dr. VICTOR G. VEGLIA LAMENDOLA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


Expte. 583/926/2016

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática" y, siguiendo a la Corte Europea de Derechos Humanos, expresó: "Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva, de prejuicio personal. Segundo, también debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo, es decir, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto. Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, cabe destacar que no surge, ni se ha probado la existencia de actos que permitan dudar de la imparcialidad de los Vocales integrantes del Tribunal Fiscal de Apelación.-

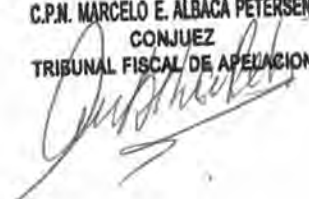
La interpretación y alcance asignado a la garantía de la imparcialidad del juzgador, llevada a cabo por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, posee especial relevancia, toda vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa "Gioldi" (Fallos: 318:514), ha expresado que la CADH "ha sido establecida por voluntad expresa del constituyente, 'en las condiciones de su vigencia', esto es, tal como la Convención citada efectivamente rige en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación. De ahí que la aludida jurisprudencia deba servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana...".

Contrariamente con lo sostenido por el recusante, y con los antecedentes jurisprudenciales citados, se invocan causales que no refieren al caso concreto, ni siquiera lo mencionan, siendo que especialmente el artículo 16 inc. 8 del C.P.C. prevé la necesidad que los Vocales hayan intervenido "en el caso que


Dr. JULIO MANUEL BARBAGLIA
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


Dr. VICTOR G. VEGLIA LAMENDOL
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

Expte. 583/926/2016

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION


debe decidir", o haya "dado recomendaciones o emitido opinión extrajudicial sobre el mismo antes o después de haber comenzado".-

No hay pues en el escrito recusatorio una mínima mención de los requisitos que refiere la norma, ni siquiera se señala cuál es la participación efectiva del Contador Jimenez, o qué estrategia ha diseñado el Dr. Jorge Posse, mucho menos el parentesco que invoca del Dr. José León en relación con un Gobernador saliente.- Es decir no existe ninguna causal que refiera expresamente al caso que cuestiona.-

Pero además si así fuere, en nada se relacionan tales intervenciones ya que respecto del caso particular de GERMAN Y ERNESTO (h) GARCIA S.R.L. los Vocales no han participado, o al menos no está demostrado por quien pretende separarlos del cargo para juzgar la presente causa.-

No surgen pues elementos que indiquen que los Sres. Vocales se encuentren de alguna manera comprometidos con lo que están llamados a resolver o que impliquen el atisbo de violación de la garantía de objetividad de la jurisdicción, principio procesal del estado de derecho elevado al rango de Ley Fundamental.-

Ello así, por cuanto la trascendencia de la imparcialidad judicial desborda los límites de la legalidad formal para ahondar sus raíces en el ámbito constitucional. Si la imparcialidad del juzgador es la ausencia de prejuicios o intereses de éste frente al caso que debe decidir, tanto en relación a las partes como a la materia, que debe ser "tanto personal como institucional" (Ferrajoli,

Luigi en Derecho y Razón), no se advierten en el presente caso argumentaciones valederas que generen una duda razonable por parte del justiciable que objetivamente hagan presumir que este principio vaya a ser violado por los Vocales recusados.- Amén de lo expuesto, y aun cuando el recusante invoca causales -genérica- expresamente incluida por nuestro

digesto procesal (Art. 16 incs.1,8 9 y 10 del C.P.C. y C.), no se ha demostrado siquiera vestigios del denominado "temor de parcialidad" al que nuestra Corte

Provincial se ha referido al expresar que "...no refiere a un mero temor subjetivo, sino que deben existir hechos o circunstancias objetivas que avalen esa invocación..." (Sentencia Nro.: 1094 Fecha: 10/11/2014. CSJT) cuestiones

Expte. 583/926/2016

C.P.N. MARCELO E. ALBACA PETERSEN
CONJUEZ
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION

que, en el caso en concreto, no surgen a prima facie en el planteo de recusación en examen, por lo que habrá de rechazarse.-

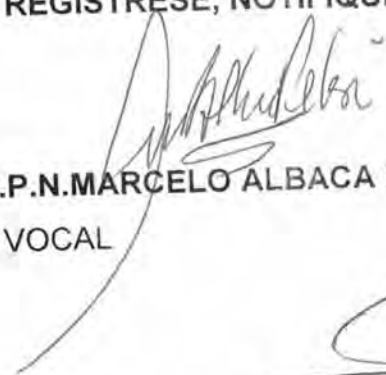
Por ello, y a fin de resguardar al justiciable que la causa sea tratada por sus jueces naturales, corresponde no hacer lugar a la presente recusación con expresión de causa, de conformidad y por las exclusivas razones expuestas anteriormente.

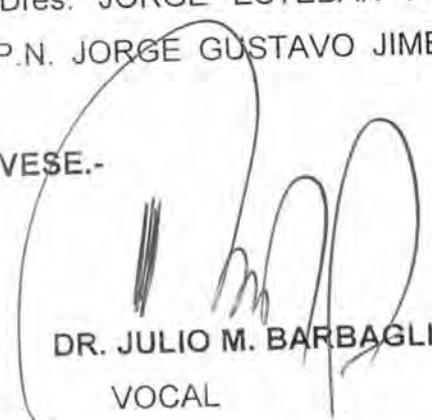
En mérito a lo expuesto,

**EL TRIBUNAL FISCAL DE APELACION
RESUELVE:**

1. NO HACER LUGAR a la recusación con expresión de causa deducida por la parte actora contra los Sres. Vocales Dres. JORGE ESTEBAN POSSE PONESSA, JOSE ALBERTO LEON y C.P.N. JORGE GUSTAVO JIMENEZ, conforme a lo considerado.

2. REGISTRESE, NOTIFIQUESE y ARCHIVESE.-


C.P.N. MARCELO ALBACA PETERSEN
VOCAL


DR. JULIO M. BARBAGLIA
VOCAL


DR. GABRIEL VEGLIA LAMENDOLA
VOCAL

ANTE MÍ

Silvia M. Meneghello


Dr. JAVIER CRISTOBAL AMUCHASTEGUI
PROSECRETARIO
TRIBUNAL FISCAL DE APELACION