

LOS RECURSOS JUDICIALES DIRECTOS IMPUGNATORIOS DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. CRÍTICAS Y PROPUESTAS LEGISLATIVAS

CARLOS F. BALBÍN

Titular de Cátedra de Derecho Administrativo,
Universidad de Buenos Aires*.

Cuando uno se propone el juego intelectual de razonar sobre los recursos directos, comúnmente hacemos uso de cada una de las normas específicas de cada recurso y comenzamos poco a poco a advertir la diferencia entre estas leyes. Aquí intentaremos abordar una perspectiva distinta. Un ejemplo es la Ley de Empleo Público¹, que prevé tanto un recurso directo como la posibilidad de agotar la vía y luego iniciar acción ordinaria². Otro caso es el de los Entes Reguladores, en donde existe sólo un recurso directo y no posibilidad de agotar la vía, para luego utilizar el recurso directo³.

Muchas veces nos enredamos en analizar estas leyes y en tratar de contrastar unas con otras. Por eso nos proponemos tratar de analizarlo desde la perspectiva de los derechos.

El primer punto para analizar se presenta cuando, a través de la incorporación de los recursos directos, comienzan a crearse trabas en relación con el

* Conferencia pronunciada en el marco de la “Jornada de discusión sobre los recursos judiciales directos impugnatorios de actos administrativos. Críticas y propuestas legislativas”, organizada el 5 de mayo de 2009, en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

1 Ley 25.164, B.O. 08/10/1999.

2 El artículo 39 de la citada Ley prevé: “Contra los actos administrativos que dispongan la aplicación de sanciones al personal amparado por la estabilidad prevista en este régimen, el agente afectado podrá optar por impugnarlo por la vía administrativa común y una vez agotada ésta acudir a sede judicial, o recurrir directamente por ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal o por ante las cámaras federales con asiento en las provincias, según corresponda conforme al lugar de prestación de servicios del agente. La opción formulada es excluyente e inhibe la utilización de cualquier otra vía o acción. El recurso judicial directo sólo podrá fundarse en la ilegitimidad de la sanción, con expresa indicación de las normas presuntamente violadas o de los vicios que se atribuyen al sumario instruido”.

3 Artículo 81 de la Ley 24.065 sobre el Régimen de la Energía Eléctrica (B.O. 16/01/1992): “El ente dictará las normas de procedimiento con sujeción a las cuales se realizarán

acceso a la justicia. Porque si analizamos puntualmente el recurso directo, éste solo procede ante actos administrativos y no en el supuesto de actos administrativos de alcance general, vías de hecho, silencio u omisiones estatales.

Por otro lado, aun cuando se trate de cuestiones conexas que se planteen ante el Poder Judicial, a través de la incorporación de los recursos directos en estos términos, se desdoblán las pretensiones.

Un ejemplo paradigmático de ello puede verse cuando se inicia un recurso directo ante la Cámara, pero la medida cautelar no es decidida por tal Tribunal, sino por un juez de primera instancia. Y en este contexto habría que reparar que, según el Código Procesal, los jueces –incluso incompetentes– pueden dictar medidas cautelares⁴, y además en este caso la medida cautelar es claramente conexas

las audiencias públicas y se aplicarán las sanciones previstas en este capítulo debiéndose asegurar en todos los casos el cumplimiento de los principios del debido proceso. Las sanciones aplicadas por el ente podrán impugnarse ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal mediante un recurso directo a interponerse dentro de los treinta (30) días hábiles judiciales posteriores a su notificación”.

El artículo 73, segundo párrafo de la Ley 24.076 sobre Gas Natural (B.O. 12/06/1992): “El Ente Nacional Regulador del Gas dictará las normas de procedimiento con sujeción a las cuales se realizarán las audiencias públicas y se aplicarán las sanciones previstas en este capítulo, debiéndose asegurar en todos los casos el cumplimiento de los principios del debido proceso. Las sanciones aplicadas por el ente podrán impugnarse ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal mediante un recurso directo a interponerse dentro de los treinta (30) días hábiles judiciales posteriores a su notificación”.

4 Artículo 196 del Código Procesal Civil y Comercial: “Los jueces deberán abstenerse de decretar medidas precautorias cuando el conocimiento de la causa no fuese de su competencia. Sin embargo, la medida ordenada por un juez incompetente será válida siempre que haya sido dispuesta de conformidad con las prescripciones de este capítulo, pero no prorrogará su competencia. El juez que decretó la medida, inmediatamente después de requerido remitirá las actuaciones al que sea competente”.

Artículo 2 de la Ley 26.854 (BO. 30/04/2013) sobre Medidas Cautelares en las causas en las que es parte o interviene: “Medidas cautelares dictadas por Juez incompetente. 1. Al momento de resolver sobre la medida cautelar solicitada el juez deberá expedirse sobre su competencia, si no lo hubiere hecho antes. Los jueces deberán abstenerse de decretar medidas cautelares cuando el conocimiento de la causa no fuese de su competencia. 2. La providencia cautelar dictada contra el Estado nacional y sus entes descentralizados por un juez o tribunal incompetente, sólo tendrá eficacia cuando se trate de sectores socialmente vulnerables acreditados en el proceso, se encuentre comprometida la vida digna conforme la Convención Americana de Derechos Humanos, la salud o un derecho de naturaleza alimentaria. También tendrá eficacia cuando se trate de un derecho de naturaleza ambiental. En este caso, ordenada la medida, el juez deberá remitir inmediatamente las actuaciones al juez que considere competente, quien, una vez aceptada la competencia atribuida, deberá expedirse de oficio sobre el alcance y vigencia de la medida cautelar concedida, en un plazo que no podrá exceder los cinco (5) días”.

con la pretensión principal, con lo cual pareciera que uno no encuentra las razones por las cuales se desdoblán las pretensiones.

También podemos pensar otra hipótesis, en líneas generales, y es cuando discutimos la validez del acto a través de un recurso directo por ante la Cámara y la pretensión sobre la indemnización de los daños y perjuicios causado por ese acto ilegítimo no puede discutirse ya ante la Cámara, sino se exige que se resuelva ante el juez de primera instancia. Este desdoblamiento va a traer problemas graves en relación con los derechos de los particulares, pensemos puntualmente en los plazos para iniciar un recurso directo o una acción por daños y perjuicios.

Sin embargo, el punto más delicado y que no siempre se toma en cuenta es la improcedencia del amparo cuando el legislador ha previsto un recurso directo. Es, desde nuestra perspectiva, el caso más delicado de negación de derechos y, en particular, del derecho de acceso a la justicia. Se ha dicho muchas veces que cuando el legislador ha previsto una vía específica de acceso al Poder Judicial – como es el recurso directo –, no procede consecuentemente el recurso de amparo.

Además, esto también trae aparejado otro problema en relación, no solo con la cuestión sustancial de procedencia de un amparo o de un recurso directo, sino también con referencia a los plazos. Porque podría ocurrir que yo inicie un amparo, el juez lo rechace por esta cuestión y se haya vencido luego el plazo para interponer el recurso directo ante la Cámara. Esto no es más que un mero ejemplo de cuáles son las consecuencias gravosas de introducir recursos directos sin una regulación.

El segundo aspecto que quisiera abordar se relaciona con los perjuicios que causa introducir recursos directos sin regulación y, más aún, interpretarlos en estos términos.

Esta “ausencia de regulación” es claramente una laguna normativa y por ende hay que analizarlo desde esta perspectiva. ¿Qué hace un juez ante un recurso directo cuando no encuentra normas o reglas sobre su trámite? Si recurrimos al Código Procesal Civil y Comercial encontramos tres vías plausibles para aplicar en este contexto que son, por un lado, la acción ordinaria; por otro lado, el recurso de apelación concedido en relación y, en tercer término, el recurso de apelación concedido libremente.

¿Qué es lo que hace un juez, si analizamos sentencias tocantes a la reglas de los recursos directos? Va “recortando” distintos institutos de cada una de estas vías y va armando, en cada caso particular, un procedimiento propio.

¿Esto es razonable o irrazonable? ¿Significa darle mucho poder al juez? Más allá de esta perspectiva, me importa destacar que, en determinados contextos, esto conduce a la negación o recorte de los derechos. Por eso, para finalizar, creo que, más allá de las propuestas concretas que puedan hacerse, es de gran importancia analizar este instituto de los recursos directos desde la perspectiva

de los derechos⁵. Así como el hecho de si el recurso directo y su interpretación judicial en un contexto de ausencia normativa lleva a un escenario de ensanchamiento o, por el contrario, de recorte o negación de derechos.

5 BALBÍN, CARLOS F., *Un Derecho Administrativo para la inclusión social*, La Ley, 28/05/2014.

EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD ESTATAL

II

Procesos Especiales, Responsabilidad y Otros Supuestos

Dirección

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA

Prólogo

SERGIO G. FERNÁNDEZ

Autores

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA - ANDRÉS ASCÁRATE - CARLOS BALBÍN

AGUSTÍN BONAVERI - FABIÁN OMAR CANDA - ARIEL CARDACI MÉNDEZ

PABLO S. CARDUCCI - JUAN CARLOS CASSAGNE - MARÍA ROSA CILURZO

GISELA E. DAMBROSI - ALEJANDRA PATRICIA DÍAZ - SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ

CARLOS MARÍA FOLCO - DIEGO FREEDMAN - ESTEBAN CARLOS FURNARI

ROBERTO OSCAR FURNARI - BELTRÁN GAMBIER - FERNANDO R. GARCÍA PULLÉS

CARLOS MANUEL GRECCO - ELENA HIGHTON DE NOLASCO - GONZALO KODELIA

AGUSTÍN LÓPEZ CÓPPOLA - PABLO LUIS MANILI - ERNESTO ALBERTO MARCER

LUCIANO MARCHETTI - MACARENA MARRA GIMÉNEZ - SEBASTIÁN JULIO MARTURANO

EDUARDO MERTEHIKIAN - JOSÉ MARÍA MOLTÓ DARNER - MARCOS MORÁN

MARÍA GIMENA OLMOS SONNTAG - MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ

JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ DE SANTIAGO - HORACIO ROSATTI - JUAN CARLOS RUA

LEANDRO G. SALGÁN RUIZ - PATRICIO MARCELO E. SAMMARTINO - LISANDRO SANDOVAL

JUAN ANTONIO STUPENENGO - GUIDO SANTIAGO TAWIL - LEONARDO TOIA

JOSÉ MANUEL UGARTE - PATRICIO ESTEBAN URRESTI - JUAN MARTÍN VOCOS CONESA

GRACIELA CRISTINA WÜST



ASOCIACIÓN
DE DOCENTES

UBA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

1ª Edición: Diciembre de 2016

El Control de la Actividad Estatal II / ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA ... [et.al.] 1a. edición para el profesor - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Asociación de Docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2016. 850 p. ; 23x16 cm.

ISBN 978-987-46364-0-9

1. Derecho Administrativo . I. ALONSO REGUEIRA, ENRIQUE M. (Director). FERNÁNDEZ SERGIO G. (Prólogo)
CDD 342

Edición:

© Asociación de Docentes
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Universidad de Buenos Aires

Prohibida su reproducción total por cualquier medio, sin expresa autorización de la editora. Permitida su reproducción parcial con la indicación expresa y clara de la editora, artículo, autor y página.

Todos los trabajos son de la responsabilidad exclusiva de los autores.

(Las opiniones vertidas en este trabajo son
responsabilidad exclusiva del autor)

ASOCIACIÓN DE DOCENTES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
Av. José Figueroa Alcorta 2263
(C1425CKB) Buenos Aires - Argentina