

**Pablo A. Gutiérrez Colantuono
Juan Bautista Justo
Federico Mariano Egea**

Principios para una justicia administrativa en el actual Estado de Derecho

**A propósito del nuevo fuero
administrativo en Neuquén**

**DEPTO. DE PUBLICACIONES - FACULTAD DE DERECHO Y CS. SOCIALES
UNIVERSIDAD NACIONAL DEL COMAHUE**



Principios para una justicia administrativa en el actual Estado de Derecho

A propósito del nuevo fuero administrativo en Neuquén

Pablo Gutiérrez Colantuono

Juan Bautista Justo

Federico Mariano Egea



PubliFadecs

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

Universidad Nacional del Comahue

Año 2007

*A nuestros alumnos de la Facultad de
Derecho y Ciencias Sociales de la
Universidad Nacional del Comahue.*

Presentación

El diseño de la justicia administrativa es un tema que por su trascendencia concita con renovada actualidad la atención de los especialistas en derecho público.

La tensión entre prerrogativas estatales y derechos individuales se traslada al proceso administrativo con consecuencias disímiles según el régimen jurídico aplicable. De ahí que resulte fundamental diseñar un sistema legal que permita que dicha tensión no produzca un desequilibrio entre los intereses en juego.

La jerarquización constitucional de los tratados de derechos humanos *en las condiciones de su vigencia*¹ ha obligado al juez contencioso administrativo a aplicar en el caso concreto determinados principios y garantías procesales tal como estas son interpretadas en el sistema americano de derechos humanos.

El interés público -asiduo visitante del proceso administrativo- hoy no puede ser apriorísticamente identificable y asimilable al

¹ Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

interés cuya defensa la Administración ensaya en los procesos judiciales. El texto constitucional de 1994 ha innovado en este aspecto proponiendo nuevos contenidos a dicho interés público –usuarios, consumidores, ambiente, entre otros- mientras que los tratados de derechos humanos nos permiten justificar su correcta fundamentación en el marco del respeto de los derechos fundamentales del hombre. La organización del Estado y la distribución funcional y territorial del poder encuentran su sustento constitucional y político en la base iusfundamental de nuestro texto constitucional. Los derechos humanos en tanto humanos antes que estatales² predeterminan, desde tal ángulo, la juridicidad del ejercicio de las prerrogativas públicas.

Por ello, analizar cualquier código procesal administrativo que se pretenda proyectar en el sistema constitucional argentino federal o provincial necesariamente importará confrontar sus normas con el sistema de derechos vigente y los principios hermenéuticos del sistema americano de derechos humanos. En ese contexto, no obstante que el presente estudio referencia al proyecto de Código Procesal Administrativo de la Provincia de Neuquén presentado a la Legislatura local en septiembre de este año, el análisis de las instituciones y los principios del proceso, las críticas y las conclusiones a las que se arriban se dirigen a demostrar el contenido y la finalidad que deben estar presentes en todo código que pretenda considerarse constitucional.

La elaboración y posterior oficialización del anteproyecto de Código Contencioso Administrativo por parte de los Poderes

² LORENZETTI, RICARDO LUIS, *Teoría de la decisión judicial*, Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2006. Es que el sistema mismo de los tratados de protección de los derechos humanos, “está dirigido a reconocer derechos y libertades a las personas y no a facultar a los Estados para hacerlo” (Corte IDH, OC-7/86, “Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta - arts. 14.1, 1.1 y 2 convención americana sobre derechos humanos”, Serie A N° 7, del 29/08/1986).

Judicial y Ejecutivo de la Provincia del Neuquén provocó la confección de cuatro documentos que resumen el estudio y debate dado en el marco de una de las Cátedras de Derecho Administrativo y del Seminario III Práctica de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional del Comahue³.

El anteproyecto fue presentando por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia y el Asesor General de Gobierno a la Honorable Legislatura Provincial por nota de estilo fechada al día 12 de septiembre de 2007. Toma, así, estado parlamentario otorgándosele el Número 5758, tramitando por expediente "O-104/07".

Se desprende de la nota de elevación a la Honorable Legislatura, que el anteproyecto ha sido elaborado en el marco de una Comisión Interpoderes integrada por funcionarios de la Secretaría de Demandas Originarias del Tribunal Superior, la Asesoría General de Gobierno y la Fiscalía de Estado Provincial⁴.

El mismo tiene su origen –según sus autores– en la nueva Constitución provincial del año 2006. Esta ordena la conformación de un fuero específico en el punto V de sus Disposiciones Complementarias Transitorias y Finales, al disponer que "los tribunales contenciosos administrativos, deberán crearse, con sujeción a los principios de especialización y descentralización territorial..."⁵.

³ Han participado en la confección de los documentos Pablo Angel Gutiérrez Calantuono en su calidad de Profesor Adjunto responsable de la cátedra de Derecho Administrativo –Primer Semestre– y los Docentes Juan Bautista Justo y Federico Mariano Egea.

⁴ Según la nota de elevación la conformación de dicha Comisión fue requerida por Acuerdo N° 4172 el 11/07/2007 del Excmo. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén.

⁵ En su anterior versión el texto constitucional depositaba en el Tribunal Superior de Justicia la competencia originaria y exclusiva de las causas procesales administrativas -anterior Art. 171 primer párrafo-.

Bajo tales principios la organización del nuevo fuero contencioso administrativo es atribuida al Poder Legislativo imponiéndosele un plazo de “...un – 1- año a partir de la creación del Consejo de la Magistratura”. Dicho órgano extrapoder ha sido creado por la Ley provincial 2533, publicada en el Boletín Oficial en fecha 24 de noviembre de 2006. En su artículo 29 inc. a) se dispuso que debía quedar debidamente constituido en un plazo que no supere el día 1º de marzo de 2007, jurando finalmente el día 27 de febrero de 2007 los siete –7– Consejeros que lo componen. Ello indica que en el mes de marzo del 2008 debería quedar organizada la nueva justicia administrativa.

Los autores del anteproyecto han entendido necesaria la implementación de un nuevo código procesal administrativo aplicable a esa *nueva justicia administrativa*. Se abre así en Neuquén una discusión sobre el marco procesal de las acciones administrativas, pese a que al tiempo de la presentación del anteproyecto no se conocen iniciativas legislativas sobre el nuevo fuero y su organización⁶.

Neuquén a diferencia de la gran mayoría de las provincias argentinas cuenta desde temprana época con un marco normativo que bien podríamos calificar de “avanzada” en todo lo referente a la materia propia del derecho público provincial⁷.

En referencia al derecho administrativo, la Ley 1284 de procedimiento administrativo junto a la Ley 1305 de proceso administrativo sancionadas en el año 1981 son hoy en día una manifestación más que adecuada de dos valores constitucionales de nuestra

⁶ La manda constitucional obliga a la creación de un nuevo fuero; esto es lo que se debió discutir en primer término y no un nuevo código procesal administrativo, máxime cuando en la Provincia se cuenta con la Ley 1305 denominada “código contencioso administrativo provincial”.

⁷ Ver GUTIÉRREZ COLANTUONO, PABLO (Coord), *El control judicial de la actividad administrativa en Neuquén*, Publifadecs, General Roca, Río Negro, 2005.

reforma de 1994: la tutela administrativa efectiva y la tutela judicial efectiva.

Desde la cátedra creemos al menos inconveniente postular una reforma sustancial de la hoy vigente ley de proceso administrativo; en cambio participamos de la idea de proponer y discutir la organización del nuevo fuero procesal administrativo introduciendo ajustes menores a la Ley 1305 producto de incorporar las tres instancias en la materia.

Los documentos elaborados por la cátedra se presentan hoy a la comunidad universitaria, a los tres poderes de la Provincia del Neuquén y al lector interesado en esta problemática en formato de libro; ello gracias al apoyo recibido de parte de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y de su sello editorial Publifadecs.

¿Cuál ha sido nuestro propósito? Intentar desde el ámbito académico aportar una visión crítica del proyecto analizando el contexto político institucional en el cual se inserta esta iniciativa legislativa.

El primer documento se elaboró en respuesta a la desproporcionada celeridad con la que se pretendía “discutir” y sancionar el proyecto, ante una Cámara de Diputados cuyos integrantes en sesenta días dejaban sus cargos por vencimiento del mandato popular y constitucional⁸.

Allí se puso especial énfasis en desaconsejar su tratamiento por los actuales diputados (período Diciembre 2003/Diciembre 2007) y dábamos nuestras razones. Pero también subrayábamos con honda preocupación las falencias del proyecto derivadas del carácter regresivo del mismo.

Un segundo documento se encarga de analizar detalladamente cada artículo cuya reforma se propone. Contiene el estudio del

⁸ El día 03/06/2007 se eligieron en la Provincia del Neuquén los Diputados Provinciales que asumirán su mandato el 10 de diciembre del mismo año.

articulado propuesto con los comentarios respectivos transcritos a continuación del artículo original de la Ley 1305 y el propio del proyecto de ley.

Como podrá observarse, las citas doctrinarias son mínimas, reducidas a las estrictamente necesarias; ello obedece a una decisión metodológica de quienes hemos participado en la elaboración del presente libro de no perdernos en un abordaje teórico de la problemática bajo estudio, para facilitar su lectura por la mayor cantidad de interesados, abogados o no.

Nuestra propuesta, finalmente, conformó un tercer documento que contiene las que consideramos reglas mínimas a tener en cuenta al momento de establecer, interpretar o aplicar reglas procesales para una justicia administrativa, para —por último— exponerse en el cuarto documento la fundamentación del anteproyecto de creación del denominado fuero contencioso administrativo y los artículos proyectados. Aparecen allí algunas reformas mínimas a la Ley 1305 con el fin de hacerla compatible con la organización de la nueva justicia administrativa.

En los tiempos apremiantes que desde el propio poder se pretenden imponer para el tratamiento del proyecto analizado, sumado ello a una coyuntura política e institucional poco propicia para un debate serio, abierto y participativo del mismo, presentamos este estudio.

Ello con el fin primario de solicitar a los diversos poderes del Estado que abandonen el apresuramiento que han impuesto a la idea de promover y sancionar el proyecto de Código Procesal Administrativo.

En segundo lugar, perseguimos el sencillo propósito de aportar una propuesta más a un debate que necesariamente deberá darse, el cual esperamos sea lo suficientemente profundo y reflexivo por la trascendencia del tema que implica el armado de una nueva justicia administrativa.

Tal como señalamos, nuestra propuesta es, a partir del estudio consciente de las institucionales locales, nacionales e internacionales, propender hacia el diseño de una estructura procesal administrativa que coadyuve en el logro de los fines propios del Estado Constitucional y Social de Derecho. Bien vale disentir y reflexionar acerca del modelo de Estado y sociedad que queremos para nosotros y para los que nos sucedan.

Neuquén, 22 de octubre de 2007

Los autores

El diseño de la justicia administrativa es un tema que por su trascendencia concita con renovada actualidad la atención de los especialistas en derecho público.

Analizar cualquier código procesal administrativo que se pretenda proyectar en el sistema constitucional argentino federal o provincial necesariamente importará confrontar sus normas con el sistema de derechos vigente y los principios hermenéuticos del sistema americano de derechos humanos. En ese contexto, no obstante que el presente estudio referencia al proyecto de Código Procesal Administrativo de la Provincia de Neuquén presentado a la Legislatura local en septiembre de 2007, el análisis de las instituciones y los principios del proceso, las críticas y las conclusiones a las que se arriban se dirigen a demostrar el contenido y la finalidad que deben estar presentes en todo código que pretenda considerarse constitucional.

Neuquén a diferencia de la gran mayoría de las provincias argentinas cuenta desde temprana época con un marco normativo que bien podríamos calificar de "avanzada" en todo lo referente a la materia propia del derecho público provincial.

Nuestra propuesta es, a partir del estudio consciente de las institucionales locales, nacionales e internacionales, propender hacia el diseño de una estructura procesal administrativa que coadyuve en el logro de los fines propios del Estado Constitucional y Social de Derecho. Bien vale disentir y reflexionar acerca del modelo de Estado y sociedad que queremos para nosotros y para los que nos sucedan.



PubliFadecs

Depto. de Publicaciones - Facultad de Derecho y Cs. Sociales
Universidad Nacional del Comahue