

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO: ¿DEBERÍA SER OBLIGATORIO AGOTAR LA INSTANCIA ADMINISTRATIVA?

I. Introducción, II. Los hechos del caso, III. Los fundamentos de la CIDH, IV. El valor de los Informes de la Comisión, V. Conclusiones del caso Narciso Palacios, VI. El agotamiento de la instancia administrativa en la Ley Nacional de Procedimientos Administrativo en el nuevo contexto constitucional, VII. Conclusión, VIII. Bibliografía

Eugenia Beatriz CASAS*

I. Introducción:

En el presente comentario no sólo se procederá a analizar los argumentos expuestos por la CIDH en el Informe No. 105/99 del 29 de septiembre de 1999, en el caso *Palacios, Narciso vs República Argentina* (causa No. 10.194)¹, sino también la necesidad de adecuar la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos con el bloque de constitucionalidad, en lo que hace a la obligatoriedad de agotar la instancia administrativa para habilitar la revisión judicial. Para ello se tendrá en cuenta los derechos del debido proceso, la tutela judicial efectiva y acceso a la jurisdicción.

* Profesora ayudante segunda Universidad de Buenos Aires.

¹ Publicado en la página web de la CIDH (<http://www.cidh.oas.org>). Asimismo, se recomienda leer el comentario de Botassi, Carlos, "Habilitación de la instancia contencioso administrativa y derechos humanos", *Revista Jurídica La Ley*; 2000-F, 594.

EUGENIA BEATRIZ CASAS

II. Los hechos del caso:

El intendente de la Municipalidad de Daereaux, Provincia de Buenos Aires, mediante el Decreto No. 226/1985 dejó al Sr. Narciso Palacios cesante de su cargo de contador.

Por considerar a dicha sanción carente de fundamentos, el afectado interpuso el 23 de agosto de 1985 una demanda contenciosa administrativa directamente ante la Suprema Corte de Justicia bonaerense, solicitando su anulación, su reintegro al cargo y su resarcimiento por daños y perjuicios.

La misma fue rechazada in limine en 1987 por la Corte Provincial, argumentando, con sustento en el precedente Lesieux 19862, la falta de agotamiento de la instancia administrativa, que se configuraría con la interposición del recurso de revocatoria regulado en el artículo 89 de la Ordenanza General No. 207 (1977), reformada por la Ordenanza General No. 233³.

² "Lesieux, María, c. Instituto de Previsión Social", del 11 de diciembre de 1986 (11 XII 86). Es decir, un año después de que el Sr. Narciso Palacios interpuso la demanda, el Tribunal Superior de la Provincia de Buenos Aires cambió su criterio, exigiendo el agotamiento de los recursos previstos en el artículo 89 de la Ordenanza General No. 207 del 12 de octubre de 1977. Con este precedente se restablece la doctrina que sostenía que para considerar agotada la vía administrativa, era necesario interponer recurso de revocatoria contra el acto dictado por la máxima autoridad con competencia para agotar la vía y dictar un acto administrativo definitivo.

³ Dicho artículo establece que "Contra los actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias, el sancionado podrá deducir recurso de revocatoria ante el mismo órgano que lo dictó y el de apelación ante el superior jerárquico. En caso de recurso por parte del agente, éste deberá deducirlo ante el mismo funcionario que aplicó la sanción. Si fuera rechazado, podrá recurrir ante el superior jerárquico, fundando su

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

Contra el citado pronunciamiento, el contador Palacios interpuso recurso extraordinario federal por haberse lesionado su derecho de acceso a la jurisdicción, el cual fue denegado en 1987 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, alegando no ser materia de su competencia extraordinaria.

Habiendo agotado todas las instancias jurisdiccionales internas, a inicios de 1988 el recurrente denunció al Estado Argentino ante la CIDH por la violación del derecho a una tutela judicial efectiva (artículo 8)⁴ y del debido proceso (artículo 25)⁵,

petición. De las resoluciones que se dicten en las sucesivas instancias, podrá recurrir en igual forma, ante el superior, causando estado la que dicte en forma definitiva el intendente municipal o la autoridad competente que establezca la Ley Orgánica Municipal vigente. El recurso en todos los casos se interpondrá dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, contadas desde la notificación de las resoluciones que agraven al agente. No podrá dictarse resolución en ninguno de los peldaños jerárquicos mencionados sin encontrarse agregada copia íntegra de los antecedentes del legajo del agente”.

⁴ Artículo 8. Garantías Judiciales: “Toda persona tiene el 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 sustentación 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...”.

⁵ Artículo 25. Protección judicial: “1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados partes se comprometen: a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b. a desarrollar las

EUGENIA BEATRIZ CASAS

garantizados por la Convención Americana de Derechos Humanos.

Atento a ello, en el informe No. 105/99, la CIDH le reiteró a la República Argentina las recomendaciones señaladas en sus anteriores intervenciones⁶, en cuanto a permitir el acceso del Sr. Palacios a la jurisdicción contencioso administrativa, a los fines que éste pudiera atacar la legalidad del acto administrativo que dispuso su cesantía. Asimismo, aconsejó su indemnización por habersele lesionado los derechos señalados precedentemente, ante la aplicación retroactiva e intempestiva de un criterio jurisprudencial que modificó la interpretación de la normativa legal que se venía observando.

III. Los fundamentos de la CIDH.

De la lectura del informe en estudio, se desprenden dos planeos que debió analizar la Comisión:

- a) Si la legislación provincial vigente exigía la interposición de, como mínimo, un recurso administrativo para tener por agotada la vía administrativa y habilitar la instancia judicial, cuando el Sr. Palacios interpuso la demanda contenciosa administrativa; y
- b) Si la aplicación retroactiva de un precedente jurisprudencial de la Corte Suprema de la

posibilidades de recurso judicial, y c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso”.

⁶ En el Informe No. 105/99 se reiteró lo expuesto en los Informes No. 74/98 y No. 80/99, que fueron notificados debidamente a la República Argentina con el establecimiento de un plazo para adoptar las medidas necesaria para cumplir con las mismas. No sólo dichas recomendaciones no fueron tenidas en cuenta por dicho Estado, sino que tampoco aceptó la sugerencia de la Comisión para llegar a una solución amistosa.

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

Provincia de Buenos Aires vulnera los derechos al debido proceso y a la tutela judicial efectiva.

En consideración con lo expuesto, la primera fuente que tiene en cuenta la CIDH es el artículo 89 de la Ordenanza General No. 207 (reformada por la Ordenanza General No. 233), cuyo texto expresamente prescribe que: Contra los actos administrativos que impongan sanciones disciplinarias, el sancionado podrá deducir recurso de revocatoria ante el mismo órgano que lo dictó y el de apelación ante el superior jerárquico.

En este aspecto, dicha Comisión es concluyente al señalar que la normativa provincial consagra un sistema recursivo de naturaleza potestativa para agotar la instancia administrativa, pues de la expresión *podrá* se infiere la voluntad del legislador de otorgar la opción al interesado de recurrir administrativamente o acudir directamente a la justicia.

En ese contexto, sostuvo que el peticionante podía razonablemente considerar que actuaba conforme a derecho cuando impugnó el acto administrativo, pues éste sencillamente se dejó llevar por la interpretación correcta y autorizada de las normas vigentes que le eran aplicables en el momento de la interposición de su demanda.

Con relación al otro planteo, examina los cambios de los precedentes de la Corte Bonaerense, desde que el Sr. Palacios recurrió el acto administrativo (1985)

EUGENIA BEATRIZ CASAS

hasta los pronunciamientos ocurridos con posterioridad al caso Lesieux (1986), que es en base al cual el mentado Tribunal sustenta su resolución.

En sentido, advirtió que la misma interpretaba el citado artículo a favor de su carácter facultativo, no sólo al momento en que el peticionario impugnó el acto⁷, sino también con posteridad al precedente de 1986⁸.

Con lo cual, haberle rechazado su demanda aplicando intempestiva y retroactivamente la doctrina del caso Lesieux en perjuicio del Sr. Palacios, vulnera claramente la tutela judicial efectiva, que implica la libre entrada a los tribunales para la defensa de los derechos e intereses frente al poder público. En el mismo sentido, también afecta los principios de buena fe y seguridad jurídica⁹.

⁷ Véase fallo de la Corte Suprema de la Provincia de Buenos Aires, del 24 de abril de 1984, "Héctor Luis Re", en el cual se precisó que en reiteradas ocasiones ese Tribunal se pronunció a favor del carácter facultativo del recurso de revocatoria contra actos del Poder Ejecutivo Provincial (causa B.48.073, Gunawardana, sentencia del 3 de junio de 1980, D.J.B.A., t. 119, pág. 507), o contra actos del intendente municipal en materia de su competencia (causa B.48.505, Noren Plast, sent. del 28-IX-82, D.J.B.A., t. 124, pág. 82) para habilitar la instancia contencioso administrativa, cuando el acto impugnado haya sido dictado con audiencia o intervención del interesado y salvo que su interposición surja impuesta claramente por las normas que rijan el procedimiento aplicable (causa B.48.505. cit.; conc. causas B.46.067, S.C.T..A.L.L., sentencia del 18 de octubre 1977; B.48.042, Gil, sentencia del 30 de octubre de 1979; B.47.576, Fundar, sentencia del 4 de marzo de 1980, D.J.B.A., t.118, pág. 151, entre otras). Véase apartado 49 del punto VII del Informe No. 105/99 de la CIDH.

⁸ CSJN "Sacoar SAI vs Provincia de Buenos Aires s/ contencioso administrativo"; del 13/10/1988; Fallos: 117:432

⁹ Alterini, Atilio Aníbal, *La Inseguridad Jurídica*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1993, p. 676. Dicho autor señala que: "en términos generales,

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

En definitiva, el peticionario:

[S]e vio impedido -tanto en sede administrativa como judicial- de acceder a la justicia, y en consecuencia, controlar la legalidad del Decreto administrativo que impuso su cesantía, en virtud de un drástico y retroactivo cambio en la interpretación de los requisitos de admisibilidad de las demandas contencioso-administrativas¹⁰.

Tal solución responde al principio *pro actione*, que significa efectuar la interpretación en el sentido más favorable al acceso a la jurisdicción.

IV. El valor de los Informes de la Comisión

Para una mejor comprensión del tema, se estima conveniente mencionar brevemente como se incorpora la Convención Americana de Derechos Humanos al ordenamiento jurídico argentino y la interpretación que la Corte Suprema de la Nación efectúa con relación a la expresión en las condiciones de su vigencia, que alude el artículo 75 inciso 22 de la Carta Magna.¹¹

hay seguridad jurídica cuando el sistema ha sido regularmente establecido en términos iguales para todos, mediante leyes susceptibles de ser conocidas, que sólo se aplican a conductas posteriores - y no previas - a su vigencia, que son claras, y que son dictadas adecuadamente por quien está investido de facultades para hacerlo”.

¹⁰ Véase CIDH, *Informe No. 105/99*, apartado 66.

¹¹ El segundo párrafo del inciso 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional establece que “[...] la Convención Americana sobre Derechos Humanos [...] en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta

EUGENIA BEATRIZ CASAS

1. La Convención Americana de Derechos Humanos en la Argentina

La señalada Convención fue suscripta por el Presidente de la Nación el 2 de febrero de 1984¹² y aprobada por el Congreso de la Nación mediante la Ley No. 23.054¹³, con el nombre de Pacto de San José de Costa Rica.

Una vez que ésta entró en vigencia internacional¹⁴, el Estado Argentino es responsable internacionalmente de respetar y garantizar los derechos del Pacto de San José de Costa Rica, no pudiendo invocar el derecho interno para incumplir sus disposiciones.¹⁵ Asimismo, establece una “doble red protectora”: el primer obligado es el Estado Parte en su ámbito interno (primera red); y en su defecto, los órganos que establece sistema Interamericano, la

Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos”.

¹² Es una competencia reconocida al Poder Ejecutivo de la Nación en el artículo 99 inciso 11 de la Constitución Nacional. Expresamente señala que “El presidente de la Nación tiene las siguientes atribuciones: [...] 11. Concluye y firma tratados, concordatos y otras negociaciones requeridas para el mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales y las naciones extranjeras, recibe sus ministros y admite sus cónsules”.

¹³ Publicada en el Boletín Oficial del 27 de marzo de 1984.

¹⁴ Entró en vigor el 5 de septiembre de ese mismo año, que es la fecha en que fue depositada la ratificación. En la página web de la OEA se encuentra el Anexo de las ratificaciones de los Estados partes a la Convención: www.oas.org/juridico/spanish/firmas/b-32.html.

¹⁵ Cfr. artículo 27 de la Convención de Viena (1980).

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

CIDH y la Corte IDH (segunda red). De esta forma, la jurisdicción internacional va a funcionar como coadyuvante o subsidiaria.¹⁶

Por la importancia que ella significaba, los constituyentes reformadores de 1994 le reconocieron expresamente en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Argentina la jerarquía constitucional “en las condiciones de su vigencia”, junto con otros Instrumentos Internacionales. Con ello se permitió un “contrabando normativo maravilloso” que permitió el reforzamientos de los derechos y garantías de los hombres en el ámbito interno.

A partir de entonces, y en lo que aquí importa, correspondería que los jueces argentinos analicen si la exigencia que se le impone a los administrados de agotar la instancia administrativa es compatible con el denominado bloque de constitucionalidad, el cual se encuentra conformado por la Constitución Argentina y los Tratados enunciados en el mentado artículo.

2. La “condición de la vigencia” de la Convención.

La mentada expresión indica el modo en que los Tratados fueron aprobados y ratificados por la República Argentina. Es decir, con las reservas respectivas y con el alcance interpretativo dado a las cláusulas del tratado por la jurisprudencia interna-

¹⁶ Crippa, Leonardo R., “Los Derechos Humanos en la Argentina del siglo XXI”, *Revista Argentina de Derecho Constitucional*; Buenos Aires, Ediar, 2001, No. 4 pág. 331.

EUGENIA BEATRIZ CASAS

cional¹⁷, la cual es estará conformada por: a) los fallos de la Corte IDH; b) las Opiniones Consultivas de la citada Corte; y, c) las Recomendaciones de la CIDH.

En diferentes ocasiones, la CSJN se expidió sobre su alcance y valor. Indicó que los fallos y opiniones consultivas de la Corte IDH son obligatorios para los tribunales argentinos¹⁸, mientras que las recomendaciones de la CIDH deben servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales¹⁹, pero no tienen carácter vinculante²⁰ ni efecto retroactivo²¹.

Teniendo en cuenta que en el caso bajo análisis se examina una recomendación de la CIDH (Informe No. 105/99), cabe señalar que la misma simplemente va a servir como guía interpretativa, pero no va a compeler a los jueces de la Nación a cumplir con su contenido. Ello permite comprender las razones por las cuales previamente la CIDH había emitido otros informes en los mismos términos, sin tener acogimiento por parte del Estado Argentino.

Si bien el Sr. Narciso Palacios tenía la oportunidad de llevar el conflicto ante la Corte IDH, ello no ocurrió. Para muchos, litigar ante los tribunales

¹⁷ Gelli, María Angélica, "Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Anotada", *Revista Jurídica La Ley*, 3^a ed., Buenos Aires, 2008, pp. 708-709.

¹⁸ CSJN, "Giroldi, Horacio y otros recurso de casación", del 7 de abril de 1995", Fallos: 318:514.

¹⁹ CSJN, "Bramajo, Hernán Javier s/ incidente de excarcelación", del 12 de septiembre de 1996", Fallos: 319:1840.

²⁰ CSJN, "Acosta, Claudia Beatriz y otros s/ hábeas corpus", del 22 de diciembre de 1998, Fallos: 321: 3555.

²¹ CSJN, "Recurso de Hecho Felicetti, Roberto y otros s/ revisión - causa n° 281", del 21/12/2000, F.787.XXXVI, Fallos: 323:4130.

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

internacionales representaba una utopía por su alto costo económico.

Sobre este último punto, es dable mencionar que en el 2008 la Asamblea General de la OEA creó el Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos²², con el fin de facilitar su acceso a aquellas personas que actualmente no tienen los recursos necesarios para llevar su caso al sistema.²³ El mismo fue regulado mediante el Reglamento del Fondo de Asistencia de la Corte, en vigor a partir del 1 de junio de 2010, el cual “tiene por objeto regular el acceso y funcionamiento del Fondo [...], para litigar un caso ante ésta”²⁴.

²² Mediante la Resolución de la Asamblea General de la OEA AG/RES/2426 de 3 de junio de 2008 se dispuso la “Creación del Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”. Y con la Resolución del Consejo Permanente de la OEA CP/RES. 963 de 11 de noviembre de 2009 se aprobó el “Reglamento para el funcionamiento del fondo de asistencia legal del sistema interamericano de derechos humanos”, el cual establece que el financiamiento del Fondo de Asistencia del Sistema Interamericano, actualmente depende de los aportes de capital voluntarios de los Estados miembros de la OEA, de los Estados Observadores Permanentes, y de otros Estados y donantes que deseen colaborar.

²³ AG/RES. 2426 (XXXVIII-O/08), supra nota 21, párrafo dispositivo 2.a, y Resolución CP/RES. 963 (1728/09), supra nota 21, artículo 1.1.

²⁴ Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el Funcionamiento del Fondo de Asistencia Legal de Víctimas, aprobado por el Tribunal el 4 de febrero de 2010, artículo 1. Allí se establece los requisitos para que una presunta víctima pueda acogerse a dicho Fondo: 1) solicitarlo en su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas; 2) demostrar, mediante declaración jurada y otros medios probatorios idóneos que satisfagan al Tribunal, que carece de recursos económicos suficientes para solventar los costos del litigio ante la Corte Interamericana, y 3) indicar con precisión qué aspectos de su defensa en

EUGENIA BEATRIZ CASAS

En virtud de las últimas modificaciones implementadas en el sistema interamericano, se facilita el acceso de posibles víctimas que, por dificultades económicas no podían acceder a la segunda red protectora. Un claro ejemplo de ello, es la resolución de la Corte IDH del 31 de mayo del corriente año, en el caso *Fornerón e hijas vs República Argentina*, que le otorgó a los peticionantes la asistencia económica necesaria para la presentación de algunas diligencias en el procedimiento interamericano.

V. Conclusiones del caso Narciso Palacios

Desde 1984 el Estado Argentino asumió la responsabilidad internacional de reconocer y garantizar el libre y pleno ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción, sin que se pueda alegar la normativa interna para incumplirlo, pues -de lo contrario- generaría responsabilidad internacional y la subsiguiente reparación pecuniaria.

Ahora bien ¿se vislumbra ello en el Informe No. 105/99 de la CIDH? En mi opinión, no. El resultado de la intervención internacional careció de utilidad y justicia para el Sr. Palacios, ya que las recomendaciones de la CIDH no son obligatorias para el Estado Argentino y por lo tanto no son susceptibles de ser exigidas por el peticionante. Se lo dejó cesante por un acto del Intendente que, en principio, carecería de fundamentos, y cuyo control por parte del Poder Judicial le fue denegado por no agotar la instancia administrativa, cuando de las normas y la jurisprudencia vigente al momento de incoar la demanda

el proceso requieren el uso de recursos del Fondo de Asistencia de la Corte.

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

surgía lo contrario. La interposición del recurso de revocatoria contra el acto impugnado para habilitar la instancia judicial quedaba a consideración del peticionante.

Sin perjuicio de lo señalado, resulta oportuno destacar la lógica de los argumentos utilizados en el Informe, como así también haber determinado la obligación del Estado Argentino a indemnizar al Sr. Narciso Palacios por los daños y perjuicios sufridos por la actuación irregular del aparato judicial. A todas luces, la Corte Provincial lesionó sus derechos a un debido proceso y a una tutela judicial efectiva, con la aplicación intempestiva y retroactiva de uno de sus precedentes.

Solamente considero impropio no haberse expedido con relación a la brevedad del plazo de 24 horas que regulaba el artículo 89 de la Ordenanza General No. 207 (reformada por la Ordenanza General No. 233), pues ello imposibilita el adecuado ejercicio del derecho de defensa, tal cual fue señalado por el peticionante en su denuncia ante la CIDH.

Tal vez el lector se pregunte ¿por qué el Sr. Palacios no recurrió a la Corte IDH, en un caso que parecería tener varios argumentos a su favor? Si bien desconozco los motivos, presumo que uno de ellos podría ser el elevado costo que le implicaría litigar ante dicho Organismo Internacional, máxime cuando desde el año 1985 procura la obtención de la protección de sus derechos. Al respecto, cabe recordar que, hoy por hoy, ese obstáculo se encuentra atenuado con la creación del Fondo de

EUGENIA BEATRIZ CASAS

Asistencia de la Corte, mencionado precedentemente.

Si bien muchas veces se cuestiona la lentitud de la justicia, peor es el caso que la misma se encuentre directamente ausente. Acaso se puede hablar de justicia ante el despido de un empleado público, aparentemente sin causa, con absoluta prescindencia del control de la Administración y de la Justicia Nacional. Humildemente creo que no.

- VI. El agotamiento de la instancia administrativa en la Ley Nacional de Procedimientos Administrativo en el nuevo contexto constitucional.

Teniendo en cuenta lo precisado por la CIDH en el Informe No. 105/99, corresponde replantearse si la Ley Nacional de Procedimiento Administrativo, Ley No. 19549²⁵, regula un procedimiento afín al mismo. Específicamente, considero que existen dos supuestos que lesionan el bloque de constitucionalidad, en cuanto vedan el acceso a la justicia del administrado, el control judicial suficiente de los actos de la Administración²⁶ y el debido proceso. Estos son: artículo 25 del mentado cuerpo normativo, que establece el plazo perentorio de 90 días para que quede habilitada la instancia judicial²⁷ y la no

²⁵ Publicada en el Boletín Oficial del 27 de abril 1972.

²⁶ CSJN, "Fernández Arias, Elena y otros c. Poggio José", del 19 de septiembre de 1960, Fallos 247:646. En dicho pronunciamiento, la CSJN condiciona la actuación de la Administración a la existencia de una revisión judicial posterior, pues con ella se resguardaría los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional.

²⁷ Ampliar con Aberastury, Pedro, *El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad*", publicado en la página web www.aberastury.com; y Cassagne, Juan C., "Acerca de la caducidad y prescripción de los

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

recurribilidad del acto que resuelve el fondo de la denuncia de ilegitimidad²⁸, establecido jurisprudencialmente.²⁹

En ambos supuestos, el tiempo resulta fatal para los derechos del particular, pues por su simple transcurso pierde su “[...] derecho a ser oído [...], por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial [...]” (conforme al artículo 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica).

Nos encontramos ante un procedimiento en el cual el administrado se encuentra obligado a transitar por él, con los obstáculos que ello representa, sin la necesaria asistencia letrada, y la fatal consecuencia³⁰ de perder el derecho de acceder a la jurisdicción por no recurrir el acto en el tiempo establecido por el ordenamiento jurídico.³¹

Si bien se entiende que es necesario el establecimiento de plazos para dotar un orden y dirección al procedimiento administrativo, de modo alguno

plazos para demandar al Estado Nacional”, *Revista El Derecho*, pp. 45-829.

²⁸ Representa un remedio extraordinario previsto en el apartado 6 del inciso e) del artículo 1° de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, para subsanar la extemporaneidad en que el administrado interpuso un recurso.

²⁹ “Gorordo, Allaria de Kralj, Haydée María vs Estado Nacional (Ministerio de Cultura y Educación”, del 04 de febrero de 1999, Fallos 322:73.

³⁰ Mata, Ismael, “Los plazos en el procedimiento administrativo,” *Procedimiento y Proceso Administrativo*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005.

³¹ Se recomiendan las siguientes lecturas: Aberastury, Pedro, *La Justicia Administrativa*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2006, pp. 146-158 y Cassagne, Juan C., “El acceso a la justicia administrativa”, *Revista Jurídica de Buenos Aires*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2004.

EUGENIA BEATRIZ CASAS

puede justificarse que se le exija al administrado a recorrer esa instancia cuando, por desconocimiento o negligencia, puede perder el derecho de someter a consideración de un tribunal, imparcial e independiente, la revisión de un acto que presume lesiona sus derechos y garantías.

Irónicamente, los fundamentos utilizados para justificar la no revisibilidad judicial de la acción interpuesta fuera del plazo de 90 días y/o del acto que rechaza en cuanto al fondo una denuncia de ilegitimidad, encuentran sustento en el propósito de asegurar el control de legalidad y eficacia de la actividad administrativa, y a través de él, el respeto de los derechos e intereses de los administrados.

Por mi parte, considero irrazonable aquellos argumentos.

¿Qué control de legalidad estaría efectuando el Poder Judicial si se le niega al particular acceder a sus estrados?

¿Solamente la Administración puede controlar la legitimidad de sus actos, tal cual ocurre con el tratamiento dado a la denuncia de ilegitimidad?

Y ¿qué derecho o interés del administrado está respetando? En todo caso, si lo respeta no lo comparte puesto que impide su ejercicio.

Obsérvese el caso del Sr. Narciso Palacios. La defensa de la República Argentina se centró en que la falta de interposición del recurso de revocatoria "redujo sensiblemente la posibilidad para que el Estado pueda revisar algún error y efectuar el control de legitimidad y conveniencia" del acto impugnado. Ahora bien, concretamente, el acto que

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

lo dejó cesante ¿pudo ser sometido a algún tipo de control en el ámbito interno? Entonces ¿es posible continuar considerando viable la imposición de presupuestos procesales como la exigencia de habilitar la instancia administrativa para habilitar la revisión judicial?

En ese orden de ideas, cabe indicar que la Opinión Consultiva No. 11/90, la cual a diferencia de las recomendaciones sí resulta obligatoria, pone en cabeza de la República Argentina la obligación

[D]e tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. Por consiguiente, la tolerancia del Estado a circunstancias o condiciones que impidan a los individuos acceder a los recursos internos adecuados para proteger sus derechos, constituye una violación del artículo 1.1 de la Convención³².

Se contempla el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos³³.

En atención de lo expuesto, le compete al Estado Argentino remover aquellos obstáculos que le impidan al administrado acceder a los tribunales. Es

³² Corte IDH, *Opinión Consultiva No. 11/90*, apartado 34.

³³ Cfr. *Ibidem*, apartado 23.

EUGENIA BEATRIZ CASAS

decir, a obtener un control judicial suficiente de aquellos actos de la Administración que el particular entiende lesionados.

VII. Conclusión.

Los Tribunales Argentinos deben interpretar las normas que reglamentan el acceso a la jurisdicción, las cuales deben ser lo más claras y precisas posible, evitando que los particulares queden fuera de la protección jurisdiccional.

Sin embargo, ello no ocurrió en el caso analizado. Si bien la CIDH señaló que la República Argentina lesionó los derechos del debido proceso y tutela judicial efectiva del Sr. Palacios, quien se vio impedido de acceder a la justicia para que se revise el acto que lo había dejado cesante, la realidad es que la misma no cumplió con su recomendación. Lo cual tiene cierta lógica, pues ¿para qué cumplir con ese informe si no le resulta vinculante?

En ese sentido, la exigencia que el administrado agote la vía administrativa para habilitar la instancia judicial, tal cual hoy está organizada, podría lesionar la garantía del debido proceso y el derecho a la tutela judicial efectiva, y generar responsabilidad internacional.

Sobre el particular, cabe señalar que el Estado Argentino deberá tener presente que con la creación del “Fondo de Asistencia de la Corte”, se facilita el acceso de los ciudadanos a la jurisdicción internacional; beneficio del cual no pudo valerse en su oportunidad el Sr. Palacios.

Si bien el Estado tiene múltiples fines, su fin último es el bienestar general, y para “estar bien” situados

LA CRISIS DE UN PARADIGMA ARRAIGADO ¿DEBERÍA SER...

e instalados como personas dentro de la organización política estatal, es necesario garantizarles a las personas los derechos que le permitan realizarse como seres humanos. No caben dudas el rol importante que tienen los jueces de interpretar las normas velando por el efectivo acceso a la justicia de los administrados, como así también de los legisladores de reestructurar el procedimiento administrativo conforme a dichos fines.

Hay que poner en práctica todas las herramientas legales que tenemos a nuestro alcance para desterrar aquellas construcciones teóricas tradicionales que se contraponen con el bloque de constitucionalidad, como la obligatoriedad de agotar la instancia administrativa.

VIII. Bibliografía

ABERASTURY, Pedro, *El agotamiento de la vía administrativa y el plazo de caducidad*,
www.aberastury.com;

-----, *La Justicia Administrativa*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2006

ALTERINI, Atilio Anibal, *La Inseguridad Jurídica*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1993,

BOTASSI, Carlos, "Habilitación de la instancia contencioso administrativa y derechos humanos", *Revista Jurídica La Ley*; 2000-F

EUGENIA BEATRIZ CASAS

CASSAGNE, Juan C., “Acerca de la caducidad y prescripción de los plazos para demandar al Estado Nacional”, *El Derecho*,

-----, “El acceso a la justicia administrativa”, *Revista Jurídica de Buenos Aires*, Buenos Aires, Lexis Nexis

CRIPPA, Leonardo R., “Los Derechos Humanos en la Argentina del siglo XXI”, *Revista Argentina de Derecho Constitucional*; Buenos Aires, Ediar, 2001, No. 4

GELLI, María Angélica, “Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Anotada”, *Revista Jurídica La Ley*, 3ª ed., Buenos Aires, 2008

MATA, Ismael, “Los plazos en el procedimiento administrativo,” *Procedimiento y Proceso Administrativo*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005