

EL NUEVO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO BONAERENSE

Introducción.

Luego de mucho andar y diversos avatares políticos, legales (propiamente dichos y un veto) institucionales y judiciales, el nuevo Fuero Contencioso Administrativo está en marcha en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires.

Con casi siete años de atraso se ha materializado finalmente una manda constitucional provincial.

Debe reconocerse, no obstante, que más allá de la conjunción fuero-norma adjetiva, la Suprema Corte de la Provincia, en un giro más que interesante de su jurisprudencia de los últimos tiempos virtualmente –con el simple juego de los presupuestos normativos constitucionales de 1994 y la utilización del Código Procesal Civil y Comercial (por remisión del Código de Varela en su Artículo 25)– había instalado un marco de funcionamiento sustantivo análogo al actual código.

Por ello intentaremos proyectar la perspectiva que surge de la nueva norma con sus recientes ajustes (Ley N° 13.101), sobre la base de su propia literalidad y lo que la experiencia profesional y académica nos permite inferir.

I. Factores incidentes para un aumento de la litigiosidad contenciosa.

Al haber pasado de un organismo judicial único –tal la SCBA– a un juzgado por departamento judicial, las dificultades objetivas para litigar como la distancia y consecuente imposibilidad de los abogados locales de asumir casos administrativos, han desaparecido.

Por Homero M. Bibiloni

La ampliación de la materia, el claro reconocimiento de una legitimación amplia, la posibilidad de ejercer optativamente por la deducción del recurso de revocatoria en sede administrativa, la ampliación de plazos, las diferentes pretensiones deducibles, supondrá necesariamente un número mayor de causas en esta nueva sede jurisdiccional, sin contar los apremios por la transferencia competencial que ha recaído en la misma.

Debemos partir de un dato, como piso de referencia, que nos indicaba que el contencioso ejercido en la Suprema Corte de la Provincia tenía en los últimos quince años un número bajísimo de causas (menos de dos mil) al año. Ello incluía la posibilidad de controversias de un universo amplísimo de situaciones:

- todos los problemas de empleo público de la provincia y los municipios (más de 400.000 agentes) e igual cantidad de situaciones previsionales.
- la totalidad de contratos administrativos de la provincia y los municipios (obra pública, concesiones, suministros).
- la totalidad de temas impositivos de la provincia (ingresos brutos, sellos, inmobiliario, patentes).
- la totalidad de tasas de los municipios de la Provincia.
- los temas derivados de las Cajas Profesionales, etc.

De allí que una realidad caracterizada por las dificultades en el acceso, seguramente será sustancialmente modificada tan pronto los justiciables y los nuevos letrados que se incorporen a la práctica de lo administrativo, adviertan este nuevo escenario.

II. El impacto sobre la gestión provincial, municipal y de todo sujeto que realice funciones administrativas.

Contra los débiles argumentos que se esgrimieran en cuanto a que esta propuesta era un virtual plan de "asalto de los privados al Estado" (palabra más, palabra menos) se antepone la contundencia de que si la Administración debe sujetarse a la legalidad, nada debe preocuparle una apertura que da la posibilidad de ampliación de la litigiosidad en punto de juzgar no sólo actos, sino casos administrativos reglados o discrecionales en donde casualmente se discute un presunto apartamiento de la legalidad que la autoridad administrativa dice (en todas y cada una de sus conductas) respetar.

Lo que ocultaba este discurso –a fuerza de ser sinceros– era la falta de voluntad del poder de someterse al control en términos concretos. Podríamos decir que sobre la base de un análisis empírico de las denegatorias administrativas versus los juicios enjuiciados, el Estado provincial y los municipios –desde esta perspectiva– gozaban casi de impunidad en el ejercicio de algunas de sus funciones administrativas ante la imposibilidad de someter tales conductas a revisión judicial.

No puede omitirse que tal como se advierte más adelante, la mejora en los tiempos podrá determinar que la sentencia coincida con la temporalidad electiva de un intendente o gobernador. Con lo cual si se ha desestimado un caso merecedor de tutela administrativa, y media condena, no habrá "liberación" del funcionario, en tanto el fallo caerá no ya sobre otra gestión, sino sobre la propia.

Así entonces debe ser bienvenida una corriente institucional que obligue a mejorar la calidad de gestión integral en general y jurídica en particular de quienes tienen como función velar por los intereses públicos.

III. Algunas características generales del proceso.

Analizando el texto podemos asignarle los siguientes perfiles:

III.1. Amplio.

- Por el nivel de legitimación (Arts. 12,13).
- Por la ampliación de la materia (Arts. 2º y 4º).
- Por la pluralidad de pretensiones (Arts. 12, 13).
- Por el tratamiento de los recursos (Art. 14 inc. 2).
- Por la posibilidad de la reconvencción (Art. 39).
- Porque mejora las hipótesis del silencio (Art. 16).
- Por la ampliación del plazo de demandabilidad (Art. 18).
- Porque permite la ampliación de la demanda o transformación contra la recepción de expedientes administrativos (Art.32).

III.2. Didáctico.

- Por los plazos en cuanto la forma del cómputo (Art. 18).
- Por la forma de determinar la competencia (Art. 8º).

❑ Por la definición de conductas comunales (Ordenanzas, Decretos, Resoluciones Comunicaciones (Art. 77 del Decreto Ley N° 6.769/1958).

III.3. Resolutivo y Operativo.

❑ Por la inclusión del amparo por mora (Arts. 12, 76).

❑ Por el tratamiento de las vías de hecho (Art. 21).

III.4. Justo.

❑ Por el mecanismo de ejecución de sentencias (Arts. 63, 64).

III.5. Innovador.

❑ Por la incorporación de nuevas variantes procesales (sumario de ilegitimidad: Art. 67, amparo por mora: Art. 76).

III.6. Integrador.

Por incorporar normativas de fuerte incidencia en la gestión administrativa:

En General.

- ❑ Responsabilidad patrimonial (Art. 2°).
- ❑ Función administrativa (Art. 1°.1.).
- ❑ Lo reglado y discrecional (Arts. 2° y 4°).

En Particular.

§ Modificación de la Ley N° 10.869 (Orgánica del Tribunal de Cuentas).

III.7. Protagonismo judicial explícito.

❑ Al requerir al magistrado su intervención concreta en el pleito (evaluación de la prueba: Art. 41, medidas para mejor proveer: Art. 46).

III.8. Garantístico.

❑ Por incluir un conjunto de medidas que apuntan a la defensa provisoria de situaciones causantes de perjuicios irreparables o no acceso a la justicia (suspensión: Art. 25, cautelares clásicas y positivas: Art. 22, excepción al “*pague y repita*” –*solve et repete*–: Art. 19, subsanaciones: Art. 31 inc. 3).

❑ Desde la óptica de las controversias con el Tribunal de Cuentas en cuanto los cargos que establece el Artículo 80 (modificando el Art. 31 y el Art. 36 de la Ley N° 10.869) con la suspensión automática de la ejecución del cargo.

❑ Lo cual se traduce en una suspensión automática de la ejecución del mismo.

IV. Tiempos del proceso.

La secuencia procedimiento y proceso ulterior se verá abreviada por dos razones:

❑ Por la existencia del Amparo por mora (Art. 76) el cual evitará el *cajoneo* o el *avance circular* de los expedientes, para la administración común.

❑ La posibilidad de emplazar al Tribunal de Cuentas en cuanto la especificidad de su tarea de contralor de cuentas publicas (que muchas veces se demora: Art. 24 de la Ley N° 10.869) por el mismo instituto del punto anterior.

❑ El hecho de que los juzgados sean nuevos, propicia la posibilidad de celeridad disminuyendo los tiempos de trámite.

❑ La intermediación con los magistrados facilita el avance del proceso (en la Suprema Corte la posibilidad de hablar con un Ministro es remota).

V. Beneficios sociales de tipo profesional.

El mayor nivel de relaciones jurídicas diversas de un ciudadano tiene conexión directa o indirecta con el Derecho administrativo.

Empero no todas estas situaciones, pese a su importancia cotidiana en su “calidad de vida jurídica”, tienen entidad para su justiciabilidad en un contexto restrictivo como el anteriormente vigente.

Las nuevas normas permiten (teóricamente) generar un punto de inflexión entre la virtual indefensión y la razonable protección a los ciudadanos.

A su vez se terminará con la especialización administrativa de un reducido grupo de profesionales del foro platense (entre los que me incluyo) dando posibilidad a nuevos profesionales de incursionar en este segmento jurídico público. Pero también producirá un enriquecimiento de la casuística judicial al incorporar letrados que ejercerán su intuición para detectar situaciones merecedoras de tutela. Muchos (tal vez los más) de los grandes fallos del Derecho administrativo no tienen el patrocinio de un especialista, sino la visión y tesón de un colega administrativamente ignoto.

VI. Conclusiones.

1) Se supera el concepto del juicio al acto por la existencia de casos administrativos; concepto ciertamente mucho más amplio (acción u omisión).

2) Se comprende no solamente a los sujetos públicos, sino también a aquéllos que ejerzan prerrogativas estatales.

3) Se abarca a las funciones del Poder en ejercicio de funciones administrativas (Legislativo, Ejecutivo, Judicial).

4) Inclusión de discusión de ordenanzas y planteos de inconstitucionalidad.

5) Existencia de una cláusula no cerrada a otros supuestos.

6) Ampliación de la legitimación para litigar (derechos o intereses tutelados) y del plazo para interponer la demanda.

7) Utilización de una técnica procesal simplificada para incluir en el código pretensiones múltiples.

8) Acortamiento de los tiempos de demandabilidad al establecer recursos administrativos optativos.

9) Flexibilidad en el pago previo.

10) Subsanación de defectos en sede procesal para evitar la caída de la acción.

11) Racionalidad en el planteo y oportunidad de resolución de las excepciones de previo y especial pronunciamiento.

12) Admisibilidad de la reconvencción.

13) Inclusión de nuevos procesos:

13.1. Sumario de ilegitimidad.

13.2. Impugnación de sanciones en materia de empleo.

13.3. Amparo por mora.

13.4. Natural tratamiento por parte de estos jueces de los amparos administrativos antes cercenados en la práctica, durante años, por la jurisprudencia de nuestra Corte los cuales en la última época fueron admitidos.

De ahí que lo cotidiano de lo administrativo tendrá una referencia de protección posible, y sobre esta base el Estado y las instituciones intermedias deberán incorporar la asistencia preventiva y de conflicto para lo administrativo, con lo cual:

Se abre un nuevo horizonte.

Las consecuencias ulteriores permitirán visualizar la prevención como actitud más beneficiosa e integrativa de la amplia noción de paz social.

El Contencioso deja de ser una carrera de obstáculos en beneficio del Estado.

El Contencioso ahora será la posibilidad en su ejercicio no sólo de los más fuertes socialmente, sino de todos los ciudadanos.

Por tanto la tutela judicial efectiva, tiene en este nuevo código, alumbrado por una reciente jurisprudencia de la SCBA de los últimos dos años, un correlato empírico en nuestra Provincia: ello sencillamente no es poco.