

EL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD EN OCASIÓN DEL EJERCICIO DE FUNCIÓN ADMINISTRATIVA POR ÓRGANOS DEL PODER JUDICIAL Y SU POSTERIOR REVISIÓN JURISDICCIONAL

Luis Eduardo Rey Vázquez¹

Preliminar

En un Estado Constitucional de Derecho organizado bajo el esquema republicano, no es concebible que quien interviene como parte y con competencias decisorias en un procedimiento administrativo, sea quien deba intervenir, en sede judicial, en ocasión de revisar judicialmente los procedimientos y actos dictados en ejercicio de la función administrativa. Si bien en ciertos casos puede coincidir el órgano, no pueden ser las mismas personas físicas quienes actúen consecutivamente en ambas funciones en la misma causa.

En los países que se organizan bajo el esquema de estricta separación de poderes –como Francia, donde no conciben que el Poder Judicial deba controlar los actos del Poder Ejecutivo, y sea un órgano dentro de este último el encargado de “juzgar” sus actos–, aparecen perfectamente delimitadas las funciones activas y pasivas: las primeras, a cargo del órgano ejecutivo, y las segundas, a cargo del Consejo de Estado, para evitar así que el mismo órgano sea quien conozca y decida a la hora del control jurisdiccional.

Sin embargo, aún admitiendo que sea el mismo órgano institución quien intervenga en ambos momentos, no es posible sostener que sean las mismas personas físicas quienes revisen sus propios actos administrativos en instancia jurisdiccional, bajo el riesgo de retroceder a finales del siglo XVIII cuando imperaba en Francia el sistema llamado del Ministro-Juez, donde las reclamacio-

¹ El autor es Abogado y Escribano (UNNE), Doctor en Derecho (UNNE), Especialista en Derecho Administrativo –UNNE– (Primer Promedio), Profesor JTP de Derecho Administrativo I en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Nacional del Nordeste (UNNE) e Investigador Categorized (IV).

nes de los administrados se juzgaban por la misma administración, con lo que esta era a la vez juez y parte.²

Lo propio ocurre en los sistemas anglosajones, como el Reino Unido, donde tempranamente se ha desarrollado dentro del principio de “Justicia Natural”, la denominada “regla contra la parcialidad”, que establece que “Ningún hombre puede ser juez de su propia causa”, o en latín “*Nemo iudex in re sua*”.³

El concepto apuntado, que resulta casi intuitivamente discernible, no ha sido sin embargo rectamente acatado por los tribunales judiciales de la Argentina, conforme veremos en los puntos siguientes.

Somero análisis de su aplicabilidad en el derecho argentino

En la Argentina, especialmente en las provincias donde todavía la competencia judicial en materia contencioso administrativa es atribuida a los máximos tribunales de justicia, sus miembros son reacios a admitir las recusaciones con causa –y mucho menos a excusarse oficiosamente– cuando se impugnan judicialmente actos administrativos del Poder Judicial.

Algo similar ocurre cuando son los miembros del Superior Tribunal de Justicia quienes intervinieron –por ejemplo– integrando Jurados de Enjuiciamiento de Magistrados.

Sin embargo, de cara al principio analizado, su intervención en ambos momentos violenta el principio de justicia natural o imparcialidad del juzgador.

Al respecto, en la provincia de Corrientes existen normas expresas que impiden que intervengan los mismos integrantes en sede administrativa y judicial en el mismo asunto, a saber: a) el art. 17, inc. 7⁴ del C.P.C. y C., y su art. 30;⁵ b) y fundamentalmente, el art. 65 inc. b) de la Ley 3460 de Procedimientos Adminis-

² Conf. Weil, Prosper (1986), *Derecho Administrativo*, Civitas, Madrid, pág. 41.

³ Conf. Wade, H. W. R., *Derecho Administrativo*, traducción de la 2ª Edición inglesa, págs. 256 y ss., Instituto de Estudios Políticos, 1971, Madrid; ver igualmente en Wade, H. W. R. & Forsyth, C. F. (2004), *Administrative Law*, 9ª edición, p. 450 y ss., Oxford University Press, London.

⁴ “Haber emitido opinión o dictamen o dado recomendaciones acerca del pleito, antes o después de comenzado”.

⁵ “Todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causas de recusación mencionadas en el artículo 17 deberá excusarse”.

trativos, ubicado en la Sección X, bajo el Título “Excusación y Recusación”, cuando prescribe en su último párrafo: “*Sin embargo no podrán intervenir en un mismo asunto, ejercitando función administrativa, legislativa o judicial, quienes antes hubiesen ejercido otra de ellas en el mismo asunto*”.

A pesar de existir en el derecho público local una norma tan clara, en tiempos recientes, cuando la competencia originaria en materia contencioso administrativa se encontraba en manos del Superior Tribunal de Justicia,⁶ sus miembros rechazaban las recusaciones fundadas en tales normas, con el argumento de que no cabe el apartamiento fundado en la causal de haber emitido opinión o prejuzgamiento pues de lo contrario llevaría al desplazamiento de los titulares del Tribunal designado –de manera exclusiva– por la Constitución Provincial, en todos los casos de superintendencia, sujetando la decisión a quienes no son sus miembros titulares.⁷

⁶ Que todavía perdura en las causas residuales que hubiesen sido promovidas hasta el año 2009 inclusive.

⁷ Por ejemplo, STJ Ctes., Interlocutorio N° 216 del 20-06-2007, en autos: “Galiana, Roberto Antonio c/ Superior Tribunal de Justicia s/ Amparo”, Expte. N° 499/6, con cita de los fallos de la SCBA, 1404/92, “Icazzati, Ana c/ Prov. de Bs.As. s/ Demanda contencioso administrativa”, BA B81569; y SCBA 29/12/92; “Alvarez, J. c/ Pcia. De Bs. As. s/ Dem. Contenc. Adm.”, BA B82228.STJ Ctes.

También STJ Ctes., Resolución N° 289 de fecha 22-04-2008, en autos: “Sindicato de Trabajadores Judiciales s/Prepara Acción Judicial”, Expte. N° STD 158/8; “Sindicato de Trabajadores Judiciales s/Prepara Acción Judicial”, Expte. N° STD 223/8, Resolución N° 427 de fecha 25-06-2009.

En esta última, no obstante, el Ministro Fernando Niz ha votado en disidencia por hacer lugar a la recusación con causa deducida, advirtiendo que su voto importaba un cambio de criterio respecto del sostenido hasta el momento en casos análogos, luego de haber reflexionado detenidamente sobre el tema y en el entendimiento que constituye una facultad de los jueces modificar sus posiciones fundándolas debidamente, lo que hace con base en pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos interpretando, según el art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica, que la imparcialidad supone un juez o tribunal sin opiniones preconcebidas o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la consecuente doctrina que la Corte Suprema viene delineando en aquellos procesos penales en los que el tribunal de juicio se halle integrado por magistrados que hayan intervenido anteriormente, de cualquier modo, en otra instancia de la causa (Fallos 328:1491; 329:3034; entre otros).

Luego agregó el Sr. Ministro Fernando Niz en el Considerando III de su Voto disidente que: “*En esa línea de pensamiento y, advirtiendo que en esta instancia el Superior Tribunal deberá `revisar` la decisión adoptada por el mismo, con idéntica composición y en ejercicio de sus funciones administrativas, es dable concluir que, asiste razón a la actora cuando recusa a sus*

También solían esgrimir para el rechazo de la recusación lo resuelto por la Corte Suprema en punto a que “*la actuación o intervención de los Jueces en el cumplimiento de sus funciones legales no constituye causal de recusación*” (cfr. Fallos 318:2308).⁸

Debe remarcar que cuando la Corte habla allí de “jueces”, lo hace no sólo desde el punto de vista nominal, sino también habla del ejercicio de la “función jurisdiccional”, es decir, un juez no puede ser cuestionado en su imparcialidad cuando debe decidir una “causa judicial” en la cual ya resolvió con anterioridad (por ejemplo, cuando en un grado de conocimiento superficial dicta una medida cautelar, no implica que en un análisis profundo de la cuestión se encuentre vedado a dictar sentencia sobre el fondo).⁹

Sin embargo, está claro que no resulta extensible dicho criterio a supuestos donde el mismo juez, desde un punto de vista “nominal”, hubiere obrado primero en ejercicio de “función materialmente administrativa”, dictando un acto administrativo, y luego al ser impugnado por su destinatario en sede judicial pretenda intervenir el mismo juez en ejercicio de funciones materialmente judiciales o jurisdiccionales, sobre todo teniendo en cuenta que cuando se impugna

miembros manifestando que la única manera de asegurar a su parte aquella garantía constitucional es la integración del órgano con otros jueces. En primer lugar, es necesario aclarar que la exigencia de imparcialidad y, por ende, la facultad de apartar a los jueces sospechados de parcialidad, no puede (ni debe) confundirse con una agresión a su honorabilidad u honestidad porque el temor de imparcialidad es un vicio objetivo del procedimiento y no una mala cualidad subjetiva o personal del juez. Los jueces no somos imparciales por el solo hecho de ser independientes de los otros Poderes del Estado sino que es preciso vincular la relación con el caso concreto que nos toca juzgar; no requiriéndose prueba de la parcialidad sino que es suficiente la existencia de razones o motivos que justifiquen la desconfianza sobre la imparcialidad del juez, es decir, que sean suficientemente idóneas para insinuar esa conclusión. Y, en el caso concreto, el hecho que el Tribunal que adopto decisión en ejercicio de sus funciones administrativas haya estado integrado en esa oportunidad por los mismos jueces que deben fallar en esta instancia sobre la legitimidad de aquella decisión, reviste idoneidad para alimentar la desconfianza expresada por la actora sin llegar, a criterio del suscripto, a configurar la expresión de la misma un demérito para quienes hemos sido recusados”.

⁸ En dicho precedente, recaído en autos: “Priebke, Erich s/Solicitud de Extradición –causa 16.063/94– s/ su pedido de nulidad”, contra la sentencia de la Corte Suprema el recurrente promovió “incidente de nulidad para que sea analizado mediante una reposición” y recusa a los señores jueces que suscribieron el voto en mayoría del fallo que impugna.

⁹ Criterio reiterado en Sentencia del 20-07-2007, en la causa M. 747. XLIII. Originario Municipalidad de San Luis c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de certeza.

judicialmente un acto del Poder Judicial, es este además el sujeto demandado,¹⁰ por lo que no es posible que el mismo órgano sea juez y parte.

Los casos donde la Corte sentara el criterio referenciado, son diametralmente opuestos a los que nos ocupan, pues allí la parte recusante sustenta su pedido de apartamiento en que quienes, en la misma causa judicial, dictaron una sentencia ordenando la Extradición, habrían prejuzgado, y por eso pide que, para resolver el incidente de nulidad, sean apartados quienes suscribieron el voto de la mayoría. En ese contexto, y “en la misma causa judicial”, es comprensible que el Alto Tribunal hubiese resuelto que según conocida jurisprudencia del Tribunal las recusaciones manifiestamente improcedentes deben desecharse de plano (Fallos: 205:635; 280:347; 303:1943), y tal carácter revisiten las que se fundan en la intervención de los jueces de la Corte en un procedimiento anterior propio de sus funciones legales (Fallos: 245:26; 252:177; 310:338), entre las que se encuentra comprendida la que se ejerció en oportunidad de dictarse la sentencia que hizo lugar a la extradición de Erich Priebeke.

En los supuestos que analizo, en cambio, no estamos ante el dictado de dos sentencias en una misma causa judicial, sino que estamos ante el dictado de actos administrativos, actuando el Tribunal en ejercicio de funciones de igual naturaleza, y posteriormente, estamos ante la “revisión judicial” de los actos administrativos en la instancia judicial.

De lo que se trata es de evitar que la misma “persona física” sea quien intervenga en la revisión de su actuación anterior –en ejercicio de funciones administrativas– vinculada al proceso, y más aún, cuando se impugnen actos administrativos del Superior Tribunal, en especial en aquellos ordenamientos donde resulta este mismo órgano, en instancia jurisdiccional, quien tiene asignada la competencia originaria y exclusiva en materia contencioso administrativa.¹¹

Que sea el mismo órgano, no significa que esté integrado por las mismas personas físicas,¹² razón por la que el instituto de la recusación en la causal

¹⁰ En rigor, es el Estado el legitimado pasivamente, pero por actos imputables al órgano Poder Judicial.

¹¹ Lo expuesto es aplicable incluso en casos donde exista un fuero contencioso administrativo compuesto por jueces unipersonales o tribunales colegiados, en la medida en que le compete intervenir en instancia de apelación ordinaria o extraordinaria al Superior Tribunal de Justicia.

¹² Así, por ejemplo, el Tribunal Superior de Córdoba se encuentra dividido en Salas, por lo que no coinciden las personas físicas llamadas a actuar en la faz administrativa o de superintendencia con las instituidas para actuar en la esfera jurisdiccional.

aludida tiende a evitar la consumación de tal supuesto, a efectos de evitar incurrir en prejuzgamiento y/o que se configure una violación a las garantías de juez natural, independiente, imparcial, inherentes al debido proceso y a la defensa en juicio (arts. 18 y 75, inc. 22, CN).

Se ha dicho que el instituto de la recusación no es orgánico, sino personal, y tiende a preservar la imparcialidad como requisito ineludible para la actuación del órgano competente.

Al respecto, ha dicho la Procuración del Tesoro de la Nación, que: “*La imparcialidad exigida a las personas oficiales del proceso, cualquiera sea su cometido, se encuentra ínsita en la naturaleza de la investigación, porque hace a la esencia misma de la función jurisdiccional*”.¹³

Abonando lo expuesto, enseña Hutchinson casi como una “obviedad” (aunque en la práctica dista de serlo) que

*apartándonos momentáneamente de lo normado en cada caso, hay algo que cae por su propio peso, que el sentido común marca como evidente y que debería funcionar como axioma: que no puede ser el mismo órgano que entendió en sede administrativa el que resuelva en vía judicial. O al menos, si es el mismo órgano institución que esté formado por órganos físicos distintos a los que dictaron el acto administrativo impugnado. Lo contrario significaría alterar uno de los principios básicos del Estado de Derecho: la de ser juzgado por un órgano imparcial e independiente.*¹⁴

¹³ Dictámenes 93:264, citados por Gordillo, Agustín (Director) (2003), *Procedimiento Administrativo. Decreto Ley 19549/1972 y Normas Reglamentarias – Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentados y Concordados*, LexisNexis - Depalma, Buenos Aires, pág. 79.

¹⁴ Hutchinson, Tomás, “De la irrevisibilidad a la revisibilidad jurisdiccional de la función administrativa del Poder Judicial”, LL, Sup. Adm. 2010 (agosto), 63 (El destacado me pertenece). Cita no obstante en la Nota 36 que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Formosa, 7/3/2002, “Roda, Felipe Abel c. Superior Tribunal de Justicia y otro”, LL Litoral 2002, 1192, ha aceptado la revisibilidad, pero por mayoría dispuso que “*Es improcedente la recusación por prejuzgamiento de un miembro del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Formosa, con fundamento en que suscribió los actos administrativos cuestionados —en el caso, relativos a la situación de un agente judicial— pues el ejercicio de los poderes de superintendencia que inviste no puede dar lugar al apartamiento de los jueces individualmente considerados*”, lo que parece inconveniente por lo analizado en el texto.

Agrega el autor que:

Esta es una garantía constitucional que implica asegurar el principio de defensa en juicio (art. 18 CN). No se puede pretender que por el sólo hecho de ser un órgano “judicial” —en cuanto que pertenece al poder judicial— el que dictó el acto administrativo, es suficiente garantía de imparcialidad. Y no lo es, entre otros motivos, porque si resolviera el mismo órgano, compuesto por los mismos órganos físicos, éstos ya habrían emitido opinión sobre los puntos a decidir, sosteniendo la tesis contraria a la que sustenta el impugnante y, además, tendrían un evidente interés en el proceso”. “Dicho interés se manifiesta en: a) que pueden tener interés acerca de que la pretensión no prospere, para así eludir la correspondiente responsabilidad que podría caberles como funcionarios que han dictado un acto ilegítimo, y b) que puede surgir de su condición de “partes”, lo que es consecuencia de la vía procesal intentada.

Pronunciamientos jurisprudenciales en materia penal, trasladables al supuesto de revisión judicial de actos administrativos del Poder Judicial, por imperio de normas supranacionales

El primer ámbito donde se desarrolló el criterio en cuestión por el Alto Tribunal de la Nación ha sido en materia penal,¹⁵ con argumentos que resultan perfectamente aplicables al caso que nos ocupa.

En dichas causas se estableció claramente la incompatibilidad entre el desempeño de la función de un mismo juez (entendido en sentido de persona física) como instructor y como miembro del tribunal de juicio. Sus conclusiones gravitan del mismo modo para sostener la imposibilidad jurídica y ética de que las mismas personas que dictaron actos administrativos sean quienes conozcan y resuelvan acerca de su legitimidad en sede judicial.

¹⁵ Causa L. 486. XXXVI. - «Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones - arts. 104 y 89 del Código Penal -causa N° 3221-» - CSJN - 17/05/2005, Fallos 328:1491, y más recientemente en la causa: “D. 81. XLI. - “Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía -causa N° 120/02-”, CSJN, 08/08/2006, Fallos 329:3034.

Dijo la Corte en el caso “Dieser”, citando abundante jurisprudencia de tribunales internacionales, que:

la imparcialidad del tribunal es uno de los aspectos centrales de las garantías mínimas de la administración de justicia. Con relación al alcance de la obligación de proveer de tribunales imparciales según el artículo 8.1 de la Convención Americana, la CIDH ha afirmado en ocasiones anteriores que la imparcialidad supone que el tribunal o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub judice (...). Si la imparcialidad personal de un tribunal o juez se presume hasta prueba en contrario, la apreciación objetiva consiste en determinar si independientemente de la conducta personal del juez, ciertos hechos que pueden ser verificados autorizan a sospechar sobre su imparcialidad» (conf. Informe 78/02, caso 11.335, Guy Malary vs. Haití, 27/12/02).” (Del dictamen del Procurador Fiscal)

En la misma línea, como se asienta en un fallo reciente del Tribunal, esta garantía ha sido interpretada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señalándose que en materia de imparcialidad judicial lo decisivo es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autorizan a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno, siguiendo el adagio justice must not only be done: it must also be seen to be done (del considerando 27) in re ‘Quiroga, Edgardo Oscar s/ causa N° 4302’, resuelta el 23 de diciembre de 2004). (Del dictamen del Procurador Fiscal)

En este sentido, y dentro del programa de derechos humanos que consagra tanto la división de funciones, como el apartamiento del juez por temor de parcialidad, resulta de particular importancia el trabajo realizado por el comité conformado a petición de la Organización de Naciones Unidas, para establecer las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento Penal, cuyas conclusiones constituyen las denominadas «Reglas de Mallorca». Específicamente, se dispuso en la regla 4, inciso 2° que «Los tribunales deberán ser imparciales. Las legislaciones nacionales establecerán las causas de abstención y recusación. Especialmente, no

podrá formar parte del tribunal quien haya intervenido anteriormente, de cualquier modo, o en otra función o en otra instancia en la misma causa. Tampoco podrán hacerlo quienes hayan participado en una decisión posteriormente anulada por un tribunal superior».(Del dictamen del Procurador Fiscal)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reafirmado el carácter fundamental de la imparcialidad como garantía del debido proceso, y concluyó en que los magistrados que habían resuelto un recurso de casación contra una sentencia absolutoria, debieron abstenerse de conocer en las impugnaciones que se dirigieron contra la sentencia condenatoria pronunciada con posterioridad, pues al conocer de estas últimas no reunieron la exigencia de imparcialidad, en razón de que ya habían analizado parte del fondo del asunto y no sólo la forma (caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, 2 de julio de 2004). (Del dictamen del Procurador Fiscal)

Se trata –el de la imparcialidad– de un principio universalmente aceptado por el Derecho Internacional Público, conforme da cuenta –por ejemplo– el fallo de la Cámara de Los Lores de Londres, en la Sentencia de fecha 15/01/1999 recaída en la causa “Pinochet, Augusto”,¹⁶ donde expresó que:

En virtud del principio conforme el cual una persona no puede ser juez y parte, una vez demostrado que el juez es parte en la causa, o que posee un interés relevante en su objeto de fondo, queda inhabilitado, sin necesidad de investigar si existió probabilidad o presunción de parcialidad, a menos que haya declarado en forma suficiente dicho interés.

En dicha causa, se recordó la famosa máxima de *Lord Hewart* que dice que es “*de fundamental importancia que no sólo se imparta justicia, sino que exista en forma manifiesta e indudable la impresión de que se ha impartido justicia*” (voto de Lord Brown-Wilkinson); concluyendo Lord *Nolan*, en forma breve y concisa luego concurriendo con las opiniones precedentes diciendo: “*Sólo agregaré que en cualquier litigio en que esté en cuestión la*

¹⁶ La Ley 1999-B, 738.

imparcialidad de un juez, la apariencia del asunto tiene la misma importancia que la realidad”.

En casos posteriores, específicamente en causas contencioso administrativas donde un Superior Tribunal de Provincia debe revisar actos administrativos suyos, sostuvo la Corte Suprema Nacional que ello suponía la violación del debido proceso porque *“los mismos jueces que actuaron en la órbita administrativa de superintendencia son quienes juzgaron la legalidad del acto de remoción –fueron jueces de sus propios actos–, (...) violándose el principio de un juicio imparcial”*.¹⁷

Luego, en otra causa, considerando las razones invocadas por el juez Carlos S. Fayt –haber suscripto la resolución administrativa impugnada en la causa– se admitió la excusación formulada para integrar el Tribunal que ha de intervenir en estas actuaciones, con fundamento en el art. 30 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Del mismo modo, se rechazó *in limine* la recusación deducida contra el juez Enrique Santiago Petracchi porque no suscribió la resolución administrativa judicialmente impugnada (art. 21 del código de rito).¹⁸ Sin embargo, queda claro que si la hubiese suscripto, no hubiese podido válidamente intervenir en la esfera jurisdiccional enjuiciando su propia resolución emitida en ejercicio de función administrativa, lo que se vio corroborado por la aceptación de la excusación del juez Fayt por tal motivo.

En la misma fecha y en la causa “Charpin” citada en nota precedente, la Corte Suprema remarcó que

las resoluciones dictadas por esta Corte con el objeto de definir una reclamación de la naturaleza indicada formulada por un funcionario vinculado con este departamento por una relación de empleo público, configuran actos típicamente administrativos que, sin discusión a la luz de los precedentes puntualizados, son revisables judicialmente en las mismas condiciones en que puede serlo cualquier acto de autoridad pública que decida sobre la materia indica-

¹⁷ CSJN, Sentencia del 04-09-2007, Fallos 330:3793, causa M. 132. XLII. Montes, María Dolores y Ferrara, Laura B. c/ Estado Pcial. de San Luis y Sup. Gob. de la Pcia. de San Luis -dem. contencioso administrativa”, Dictamen de la Procuradora General al que adhiere la Corte.

¹⁸ CSJN, «Charpin, Osvaldo José René c/ EN –Poder judicial de la Nación, CSJN- s/ empleo público» REX S.C. C. 3378, L. XXXVIII fallada el 08-04-2008, Fallos 331:536.

da, con prescindencia del departamento del gobierno, nacional o local, que hubiera emitido el acto cuestionado.

No existirán las mismas garantías que median en la revisión de actos administrativos de los otros departamentos de gobierno, si quienes deben decidir la cuestión judicial son los autores de los actos administrativos impugnados.

Comentando dicho pronunciamiento, ha señalado Buteler que:

Como se sabe, la función administrativa no halla restringido su campo de actuación al ámbito del Poder administrador sino que también tiene lugar en los otros poderes estatales, tal como lo ha reconocido la doctrina mayoritaria, la jurisprudencia e incluso algunos ordenamientos provinciales. Sobre esa temática, incluso, se ha pronunciado la Corte Suprema adoptando un criterio material para la determinación de la existencia de función administrativa y a partir de ello, ha entendido que existe desenvolvimiento de la misma fuera de la órbita del Poder Ejecutivo. En esa inteligencia, ha señalado que «es sabido que la doctrina de la división de los poderes o la separación de funciones no implica que cada uno de los órganos del poder pueda ejecutar únicamente actividades materialmente administrativas, legislativas o judiciales. Es que esas actividades son consecuencia del ejercicio mismo del poder, que nuestro sistema legal le reconoce a los tres órganos en sus determinado(s) ámbitos de competencia. Sin embargo cada uno de los órganos puede ejercer sus atribuciones dentro del estricto marco de su función específica».¹⁹

¹⁹ Buteler, Alfonso, “La revisión judicial de los actos administrativos dictados por la Corte Suprema”, DJ 2008-II, 6839. Refiere el autor que “a partir del caso «Mai de Alegre» (Fallos, 317:1539, 17/11/1994) de 1994 la Corte revierte esa posición negatoria, admitiendo la revisión de las decisiones administrativas dictadas por las autoridades jurisdiccionales locales. En ese caso, revocó la sentencia que había rechazado la acción contencioso—administrativa dirigida a obtener la declaración de nulidad de unas resoluciones dictadas por el Superior Tribunal de la Provincia de Chaco por medio de las cuales se le aplicó una medida disciplinaria a la actora. Esa nueva directriz jurisprudencial, se consolidará luego en «Merchán» (14/03/1995, «Merchán, María Inés c/ Prov. de Buenos Aires (Poder Judicial)», Expte. M. 473. XXVI) en donde el Máximo tribunal — luego de reiterar la doctrina de «Persoglia» (Fallos, 311:260, 10/03/1988) y «Aranzazu» (Fallos, 317:683 (Sumario), 23/06/1994) para actos administrativos emanados del Poder Legislativo— dejó sin efecto la sentencia de la Corte Suprema de Buenos Aires que al rechazar in limine la

En punto al sustento normativo de la función administrativa del Poder Judicial, enseña Tomás Hutchinson que

*surgen de nuestro ordenamiento jurídico. Así, el artículo 113 de la Constitución Nacional otorga a la Corte Suprema de Justicia de la Nación la facultad de dictarse su reglamento interno y económico y de nombrar todos sus empleados subalternos. Lo propio ocurre en las Constituciones provinciales respecto de los Superiores Tribunales o Cortes provinciales, que tienen facultades de superintendencia sobre los órganos inferiores. (...) No sólo los Tribunales Supremos ejercen función administrativa; ella corresponde también, según las circunstancias, a los órganos inferiores. A modo de ejemplo, cabe acotar que en ciertas legislaciones corresponde a las Cámaras de Apelaciones la designación y remoción de su personal (p. ej., artículos 267 de la Constitución de Buenos Aires), a veces, como ocurre en el orden nacional, esa competencia de las Cámaras se ejerce por delegación de la Corte.*²⁰

Finalmente, resta mencionar la Sentencia de la Corte Suprema de fecha 12-08-2008,²¹ donde –por mayoría– se descalificó la Sentencia del Superior

demanda contencioso administrativa había considerado insusceptible de contrator judicial el acto de cesantía dispuesto por ese tribunal contra la actora, quien se desempeñaba como abogada inspectora de una Curadoría zonal”, retomando la línea “favorable a la revisión de tales decisiones en «Demonte» (Fallos, 2/12/1997). En esa oportunidad, el actor —auxiliar de la Secretaría de Exhortos Penales de la justicia de la Provincia de Buenos Aires— había promovido demanda a los fines de obtener la declaración de nulidad de la cesantía dispuesta por la Corte de esa provincia. El Alto Tribunal —remitiendo a la causa «Merchán»— dejó sin efecto la sentencia del tribunal local que había rechazado el planteo del actor por considerar que la sanción impuesta no implicaba el ejercicio de función administrativa”.

²⁰ Hutchinson, Tomás, “De la irrevisibilidad a la revisibilidad jurisdiccional de la función administrativa del Poder Judicial”, LL, Sup. Adm.2010 (agosto), 63. Además, puede verse del mismo autor, entre otros, “El Poder Judicial y su función administrativa”, en Revista Argentina de Derecho Administrativo, año 1977, n° 13, págs. 35 y ss.; “La función administrativa del Poder Judicial y su revisión jurisdiccional”, en El Derecho, t. 84, pág. 840, (1978); “Empleados del Poder Judicial ¿ciudadanos de segunda categoría?”, en Revista JUS, 1984, n° 37, págs. 43 y ss.; “La revisión (pero no tanto) de los actos administrativos del Poder Judicial”, en Revista de Derecho Administrativo n° 14, págs. 499 y ss.

²¹ CSJN, F. 1855. XL. Recurso de hecho. Freytes, Daniel Enrique s/ acusación del procurador general -causa N° 53.906/03-, Fallos 331:1784.

Tribunal del Chaco como violatoria del principio de imparcialidad del juzgador en materia de enjuiciamiento de magistrados, donde uno de sus miembros cumpliera sucesivamente funciones constitucionalmente incompatibles, al integrar el Jurado de Enjuiciamiento, órgano que, en el caso, mandara instruir el sumario previo y resolviera encomendar al procurador general que promueva la acusación contra el investigado; y después, ese mismo juez participara como miembro del jurado, juzgando la responsabilidad política del juez por esos mismos hechos y decidiera su destitución.

Para así resolver, estimó que

frente a la naturaleza y raigambre del planteo señalado, así como de su patente influencia sobre el resultado final del proceso en los términos de lo decidido por esta Corte en los precedentes de Fallos: 316:1710 y 324:1211, y su cita, su desestimación por parte del superior tribunal con la afirmación de que constituía una mera reedición de cuestiones introducidas con anterioridad y de que el desarrollo «...luce vacuo e inconsistente...» no sostiene constitucionalmente el pronunciamiento, pues da una respuesta meramente dogmática y formularia, desprovista de todo desarrollo argumentativo racional.

Resultando indeclinable la intervención del Máximo Tribunal provincial en el análisis de la causal esgrimida

cuando se plantean sobre bases serias y fundadas cuestiones prima facie de naturaleza federal, como es en el caso la configurada por la alegada violación de la garantía del juez imparcial; máxime cuando desde el conocido precedente «Penjerek, Norma Mirta s/ rapto y homicidio s/ incidente de recusación», del 14 de noviembre de 1963 (Fallos: 257:132) esa garantía cuenta con anclaje constitucional en el derecho al debido proceso reconocido en el art. 18 de la Ley Suprema. (Citando luego los precedentes “Llerena” y “Dieser”)

Conclusión

El principio de justicia natural o de imparcialidad del juzgador, según el cual “no podrán intervenir en un mismo asunto, ejercitando función administrativa, legislativa o judicial, quienes antes hubiesen ejercido otra de ellas en el mismo asunto”, rige en la multiplicidad de supuestos, y constituye un

impedimento para quienes deban intervenir en la revisión judicial, no lo hayan hecho previamente, sea dictando un acto administrativo o un reglamento –impugnados judicialmente–; una ley –cuya constitucionalidad se cuestiona–; un acto político de destitución de un magistrado, o incluso, cuando hubieren intervenido judicialmente en una instancia previa a la de revisión (v.gr., en cuestiones penales).

Al respecto, hago más las consideraciones que efectúan Gutiérrez Colantuono y Justo cuando expresan, con base en la jurisprudencia de Tribunales Internacionales de Derechos Humanos, que

la concentración en un mismo órgano de funciones de administración activa, emisión de normas y resolución de casos resulta contraria a la regla de independencia. Cuando el mismo cuerpo administrativo dicta la regla, la aplica y resuelve las impugnaciones, incurre en una violación de esa garantía. El sólo hecho de que ciertas personas pertenecientes a un organismo desempeñen sucesivamente funciones de asesoramiento y resolutorias en relación con las mismas decisiones es capaz de viciar la imparcialidad estructural de la institución, al resultar justificada la duda del ciudadano sobre la posibilidad de que tales funcionarios se sientan condicionados en su rol “judicial” por las opiniones vertidas en el desarrollo de otra función previa.²²

²² Gutiérrez Colantuono, Pablo Ángel; Justo, Juan Bautista (col.) (2009), *Administración Pública, Juridicidad y Derechos Humanos*, Abeledo Perrot, Buenos Aires, pág. 124-125.