

XVII JORNADAS Y

VII

**INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA**

**FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS - UNNE**

Compilación:

Alba Esther de Bianchetti

2021

Corrientes - Argentina



XVII Jornadas y VII Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad

de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas-UNNE / Karen Alicia Aiub ... [et al.] ;

compilación de Alba Esther De Bianchetti.- 1a ed compendiada.- Corrientes :

Moglia Ediciones, 2021.

552 p. ; 29 x 21 cm.

ISBN 978-987-619-393-1

1. Comunicación Científica. 2. Derecho. I. Aiub, Karen Alicia. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.072



ISBN N° 978-987-619-393-1

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliaibros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2021

EL ORIGEN DEL PROCESO ADMINISTRATIVO ARGENTINO SU INFLUENCIA EN EL DISEÑO ACTUAL

Sotelo de Andreau, Mirta

Mgandreau@gmail.com

Berenstein, Luciano

uchibety@gmail.com

Resumen

Estudiar el origen del proceso judicial administrativo en nuestro país es muy importante pues nos revela y explica en muchos casos las razones del diseño procesal vigente.

Así aparece por un lado la influencia del sistema anglosajón esto es el common law a través de la influencia de la Constitución Norteamericana.

Por otro lado está el sistema continental europeo, en especial el francés, desde donde a través de la doctrina de nuestro país, principalmente el maestro Bielsa introduce a la Argentina el régimen y características del sistema francés.

Esto dio origen a la implementación de un modelo judicialista con tribunales especializados y por el momento en el orden general sin un código procesal propio a diferencia de lo que ocurre en las provincias.

Palabras claves:

Derecho procesal administrativo; Origen; Sistema Argentina.

Introducción:

El control de la actividad administrativa es y ha sido un tema apasionante y complejo para los estudiosos del Derecho Administrativo, en razón de ser la herramienta de la que se valen los ciudadanos y el propio Estado para controlar que el accionar de la Administración se ajuste a los parámetros de la legalidad y hoy aún más profundamente al principio de la juridicidad que no solo comprende las normas sino también a los valores. Para ello acotamos dado lo extenso del tema, al estudio del origen histórico, con base en el Derecho Comparado, esto es el Common Law y el Derecho continental Europeo, a fin de determinar cómo se compone el sistema jurídico argentino en la materia.

Materiales y método

Los materiales utilizados para el estudio fueron la doctrina especializada, las constituciones, la regulación legal, dentro de ello la legislación sustantiva y adjetiva, el sistema político de gobierno, el sistema filosófico y la jurisprudencia.

En cuanto al método, se utilizó el método histórico, comparativo, social, y los lógicos en general, inductivo deductivo, racional deductivo y empírico dialéctico.

Resultados y discusión

Empezaremos entonces con el sistema del Common Law en el cual el Rey Guillermo el Conquistador cambio el sistema que era local e impone la centralización a través de magistrados que se trasladaban de un lugar a otro del reino, creando para cada caso reglas particulares, reglas comunes que no se codificaron. Este sistema de justicia se trasmite a Norteamérica, el common law comprende la aplicación del Derecho en los conflictos del Estado con la comunidad y la aplicación del Derecho de los conflictos de los particulares entre sí. No había una justicia especializada, tanto los planteos contra el Estado como entre particulares, se formulaban ante el mismo juez. Hasta 1946 en Estados Unidos y en Inglaterra el Estado era indemandable, lo que tenemos que tener presente al momento del estudio histórico cronológico, porque recién a partir de ese momento se incorpora como demandado al Estado, antes se demandaba únicamente a los funcionarios, quienes debían pagar los daños. Por eso el Sistema Anglosajón se denomina de “unidad de jurisdicción y de unidad de normas” porque los conflictos se resuelven ante el mismo juez.

En cambio en el Sistema Francés, existía un tribunal especializado, que dependía del Poder Ejecutivo, el cual primero se llamó Consejo de Regencia dentro del cual había una sala en lo Contencioso Administrativo, cuya función en un primer momento fue la de opinar o aconsejar sobre como debía resolver el Ministro cada cuestión. Esta situación se modificó con el transcurso del tiempo y terminó por delegarse en el Órgano que lo sucedió denominado Consejo de Estado. La función era resolver los conflictos administrativos. Esto se hace efectivo en la Constitución Francesa, en cuanto a los conflictos de los particulares entre sí, eran resueltos por otros jueces, no hay aquí unicidad de jurisdicción. Es el propio Consejo de Estado el que va creando las reglas que van a regular ese procedimiento, excluyendo las relaciones de los particulares entre sí y fijando los principios como los de las prerrogativas públicas conformándose también a partir de la interpretación de este Consejo el concepto del Derecho Administrativo con sus particulares características como el acto administrativo que goza de presunción de legitimidad y ejecutividad propia, la estabilidad del acto administrativo, las características de los contratos administrativos en régimen de responsabilidad estatal entre otros. Se establece así entonces en Francia un Sistema de dualidad de normas y de dualidad de jurisdicción. Uno para las relaciones entre los ciudadanos y el Estado y otro para las relaciones de los ciudadanos entre sí. La primera la resuelve el Consejo de Estado, y lo segundo lo resuelven Tribunales Judiciales comunes hasta que aparece la intervención del Estado en la Economía en la que se tuvo

que crear el Tribunal de Conflictos que resuelve a quien le corresponde entender en el problema, si al Consejo de Estado o al Tribunal de Derecho común, que era un Tribunal mixto integrado en parte por los miembros del Consejo de Estado y por otra parte por los miembros del Tribunal de Casación.

La aparición de este sistema es posterior al hecho histórico de la Revolución Francesa, porque antes de la misma, todo era resuelto por el Rey, no emitiéndose la división de poderes, sino que los jueces eran designados por el Rey y depuestos por él, carecían de independencia para resolver. Generalmente eran cargos para la aristocracia, lo que da un vuelco como lo explicamos precedentemente desde el momento de la Revolución.

En un primer momento también en nuestro país el Estado era indemandable y solamente se podía demandar al funcionario. Lo que luego evoluciona en ambos sistemas hasta llegar a la demandabilidad del funcionario y del Estado.

Nuestro país toma de ambas fuentes, por un lado, el Sistema Judicialista, el control de la actividad estatal y por otro lado especializado, es decir, la existencia de Tribunales dedicados exclusivamente a esta materia, adoptando el sistema dual, dualidad de jurisdicción y dualidad de normas con una diferencia que las normas de fondo, esto es los códigos sustantivos son nacionales, son uno solo y se aplican a Nación y a las Provincias, en cambio el sistema procesal es de competencia local, por lo tanto cada provincia dicta su propio régimen, y así también el orden federal. En consecuencia se advierte que en nuestro país hay régimen jurídico propio, esto es 24 códigos procesales administrativos para las provincias, pero no aun en el orden Federal. Esto está establecido al regularse en la división de poderes las funciones del Congreso, a quien se le atribuye la potestad de dictar los Códigos de fondo y además las normas procesales de la Justicia Federal, cosa que no ocurre ni en Francia ni en los Estados Unidos, surge de la mezcla de sistemas que adopta nuestro país.

El sistema inglés, después de la intervención del Estado en la economía, aparece el Derecho de las agencias, que es el Derecho de la Administración recordando además que el Sistema Norteamericano tiene un régimen Federal que permite a cada Estado dictar sus propias normas sustantivas y adjetivas en forma independiente, cosa que no pasa en nuestro País, donde no existen las agencias para entender en las cuestiones administrativas ni tampoco un Sistema Federal idéntico que permita la regulación normativa totalmente independiente de cada provincia, como lo hemos explicado precedentemente. Las bases del Sistema Norteamericano son similares entre los actos y los contratos del Estado y de los particulares, la base es idéntica aunque hay diferencia por ejemplo en el Sistema de elección que en el caso del Estado está sujeta a reglas estrictas, y en el caso de los particulares hay amplia libertad.

También es importante destacar como trascendente en este origen, el régimen de gobierno adoptado, porque es donde se sustenta el Sistema Judicial. Esto es que se implementa la división de poderes y el régimen representativo republicano y federal que es el que adopta nuestra Constitución basado en la norteamericana. Dentro de este esquema, esta actividad de control, se ubica como hemos indicado, en el ámbito del poder judicial de nuestra Constitución prohibiéndose inclusive al Poder Ejecutivo ejercer funciones jurisdiccionales.

En cambio en el Sistema Francés hasta nuestros días el denominado Consejo de Estado está fuera del ámbito del Poder Judicial como órgano extra poder, esta situación tuvo un fundamento histórico social, los revolucionarios franceses desconfiaban de los jueces que habían conformado la Elite de la monarquía y se oponían a que controlen al Nuevo Estado creado después de la revolución por lo que no admitieron que se mantenga en el Poder Judicial el control de la actividad estatal y se lo asignaron al órgano ya identificado, estableciendo la sanción de destitución y la pena de nulidad en el caso de que intervinieran en algún asunto de esta naturaleza. Hay que recordar que es en este sistema donde se determina que los conflictos entre particulares y el Estado por ejemplo entre un ministro y un ciudadano francés, en principio se resolvían ante el propio Ministerio, base de lo que es hoy el Procedimiento Administrativo.

Igual debemos destacar que ese órgano mantuvo independencia en sus decisiones del poder político, del poder ejecutivo, siendo destacable su actuación equilibrada. Hay propuestas dentro de la doctrina actual de abandonar este régimen del consejo de Estado y judicializar el Sistema de Control.

En consecuencia este origen mixto y la mezcla de sistema nos obligan a estudiar en primer lugar 24 regímenes procesales provinciales para determinar el órgano, competencia, materia, partes, clase de pretensiones, sistema de nulidades, pruebas, procedimiento, plazos, sentencias, recursos, ejecución, costas y honorarios a lo que debemos agregar uno más que es el sistema federal que a la fecha remite al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y el decreto ley de procedimiento administrativo N° 19549 al no poseer como lo indicamos un cuerpo normativo propio, lo cual complejiza el trabajo de los operadores jurídicos frente a esta complejidad.

Conclusión

Como hemos visto en esta pequeña síntesis, el Sistema Jurídico Argentino en materia del Derecho Procesal Administrativo no es un Sistema puro y no se deriva en forma íntegra de ningún sistema vigente en otro país, nace de un origen mixto y luego se desarrolla recreando las bases hacia un sistema propio que plantea dificultades a los operadores jurídicos dada la complejidad, multiplicidad de normas, y diferencias de criterios jurisprudenciales y de interpretación jurídica, lo que motiva a continuar con la investigación de este tema procurando aportar herramientas para el investigador, los operadores jurídicos en general y el ciudadano en particular, centro de todo el sistema de protección, conjuntamente con los intereses públicos de la comunidad.

Referencias bibliográficas

García de Enterría, Eduardo, “Tratado de derecho administrativo”, Madrid, 1963

Gordillo Agustín - “Tratado de Derecho Administrativo” [https:// www.gordillo.com.ar](https://www.gordillo.com.ar)

Gonzalez Perez Jesus - “Manual de Derecho Procesal Administrativo”

Álvarez Gendín, Sabino, Teoría y práctica de lo contencioso-administrativo, Barcelona, 1960.

Argañarás, Manuel J., Tratado de lo contencioso-administrativo, Buenos Aires, 1955.

Bielsa, Rafael,—Estudios de derecho público, Buenos Aires, 1950. —Derecho administrativo, Buenos Aires, 1957.

Cannada Bartoli, Eugenio, La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica Amministrazione, Milán, 1956.

Fiorini, Bartolomé —Teoría de la justicia administrativa, Buenos Aires, 1944.

Forsthooff, Ernst, Tratado de Derecho Administrativo, Madrid, 1958.

Garrido Falla, Fernando,—Tratado de derecho administrativo, Madrid, 1961.

Hauriou, Maurice, La jurisprudence administrative de 1892 à 1929, París, 1929.

Jèze, Gastón, Principios generales del derecho administrativo, Buenos Aires, 1949.

Royo Villanova, A. y S. Elementos de derecho administrativo, Valladolid, 1955

Sayagués Laso, Enrique, Tratado de Derecho Administrativo, Montevideo, 1953.

Villegas Basavilbaso, Benjamín, Derecho administrativo, Buenos Aires, 1950.

Wade, H. W. R., Administrative Law, Oxford, 1961

Zanobini, Guido, Corso di diritto amministrativo, Milán, 1958.

Filiación

PI-18G005 “El control jurisdiccional de la Administración”

Directora: Sotelo de Andreau Mirta

Becario de pregrado: Berenstein Luciano.