Ministerio
de
Justicia e Instrucción Pública
de la
Nación Argentina

Dirección General de Institutos

62

Por un CONSEJO JURIDICO NACIONAL

I.- Introducción.

En una conferencia pronunciada el 3 del corriente en la Facultad de Derecho de Buenos Aires, S.E. el Señor Ministro de Justicia Dr. Belisario Gache Pirán tuvo oportunidad de referirse "in extenso" al grave problema de la justicia en la Administración, sosteniendo que la reforma de la Constitución debía aprovecharse para incluir en ella normas fundamentales de ordenación contencioso-administrativa -como lo han hecho en las suyas diversos países de arraigada tradición jurídica y democrática- y propiciando a tal efecto el sistema "administrativo" (o de "lo contenciosoadministrativo") para la organización de los tribunales correspondientes. Concretando luego lo expuesto en una fórmula apta para ser incorporada a la Constitución a sancionarse, propuso la creación de un "Consejo Jurídico Nacional" que, al modo de su ilustre antecedente el Consejo de Estado francés, al par que ejercitara el contralor jurisdiccional de la Administración, fuera órgano de consulta jurídica del Poder Ejecutivo, tanto en lo referente a su función colegisladora como a la política y administrativa.

Proyecto:

CONSEJO JURIDICO NACIONAL

"El Consejo Jurídico Nacional es órgano de asesoramiento del Poder Ejecutivo y de contralor jurisdiccional de la Administración, actuando, a este último efecto, como Tribunal superior en lo contenciosoadministrativo".

A fin de que se disponga de los elementos de juicio necesarios para apreciar la alta importancia y el verdadero sentido de la institución que se propone crear, parece oportuno desarrollar a continuación -aunque sea de un modo sumario- los principios que reclaman su establecimiento y referirse a sus numerosos y destacados precedentes en el derecho comparado. Tal examen ha de llevar a la conclusión, que se anticipa ya, de que la creación del Consejo Jurídico Nacional, en los términos en que ha sido planteada, ha de llenar un sensible vacío en nuestro ordenamiento institucional en cuanto contribuirá de manera destacada a imponer a la Administración pública el respeto del derecho y a perfeccionar -coordinándolo- el asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo. Ello ha de traducirse en un creciente prestigio para ambas instituciones.

II.- Sentido de su creación.

Los principios que reclaman el establecimiento del Consejo Jurídico Nacional son de un doble orden: unos se refieren a su función de Tribunal superior en lo contenciosoadministrativo, otros a la de órgano de consulta jurídica del Poder Ejecutivo. Por ello se han de resumir a renglón seguido en forma separada y en el orden expuesto.

A) Jurisdicción contenciosoadministrativa. La índole del Estado moderno, que es cada día más Estado de derecho, exige que los administrados dispongan de recursos eficaces frente a los actos de la Administración que lesionen sus derechos o intereses legítimos. Tales recursos no han de consistir simplemente en la posibilidad de dirigirse al autor mismo del acto lesivo (recurso gracioso) o a la autoridad superior tratándose de un acto de una autoridad

subordinada (recurso jerárquico), sino que deben implicar la posibilidad de que cuestiones tales sean decididas por órganos de naturaleza jurisdiccional.

Ahora bien, tres son los sistemas en pugna, dentro del campo científico, respecto de los tribunales que han de conocer en lo contenciosoadministrativo: uno, llamado "administrativo" (o de "lo contenciosoadministrativo" propiamente dicho); otro, "judicial", y otro "mixto" o "intermedio". El primero consiste en atribuir el conocimiento de dichos litigios a un órgano (u órganos) jurisdiccional especial que forme parte de la Administración misma; el segundo, en otorgar el contralor jurisdiccional de la Administración a los tribunales judiciales comunes; el tercero, idénticamente que el anterior, pero instituyendo tribunales especiales.

Porqué se propicia para nuestro país el sistema administrativo, que es el sistema francés de tan larga tradición y de tan grande prestigio? Pues en mérito de las siguientes razones:

1º. Porque se lo estima el más ajustado al principio de la separación de los poderes, que se vería resentido si se privara al Ejecutivo de la facultad de revisar sus propias decisiones para acordárselo a otro Poder del Estado;

2º. Porque se lo considera el más acorde con una concepción integral de las funciones de la Administración pública, que agrega a su aspecto activo, la facultad jurisdiccional en razón de sus propios actos, como un complemento que deriva necesariamente de la naturaleza misma de la acción administrativa.

3º. Porque se lo cree el más adecuado al principio de

especialización en las disciplinas administrativas y el que mejor permite contemplar las necesidades del servicio público.

Va sin decir que al erigirse el Tribunal contencioso-administrativo fuera del Poder Judicial, lo será también desprendido del Poder Ejecutivo como poder político o administrador activo, y regulado por los principios y procedimientos que son inherentes a un verdadero Tribunal. Por lo demás, es probable que el Consejo Jurídico Nacional no absorba toda la jurisdicción contenciosoadministrativa, pero sí será órgano superior de apelación y casación respecto de los distintos organismos que atiendan funciones de justicia administrativa.

B) Asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo. Hasta la sanción de la Ley nº 12954, sobre Cuerpo de Abogados del Estado, el Procurador del Tesoro y el Procurador General de la Nación se han desempeñado como asesores del Poder Ejecutivo. La ley citada ha reunido en un vasto Cuerpo -que, en la práctica, no ha acabado aun de organizarse no obstante emanar de una ley de principios de marzo de 1947- a la Procuración del Tesoro y a las Asesorías de los distintos Ministerios, Secretarías de Estado y entidades autárquicas, y le ha atribuído simultáneamente funciones de asesoramiento del Poder Ejecutivo y de defensa del Estado en juicio. A su respecto cabe destacar la conveniencia de diferenciar: a) el asesoramiento en materia jurídica de la representación ante los órganos jurisdiccionales; b) dentro del asesoramiento jurídico mismo, el puramente administrativo del que se refiere a la función colegisladora y reglamentaria (y aun política) del Poder Ejecutivo, que hoy atiende en verdad la Dirección General de Institutos Jurídicos del Ministerio de

Justicia.

La creación del Consejo Jurídico Nacional permitirá coordinar las distintas fases del asesoramiento en derecho del Poder Ejecutivo, sin incurrir en el exceso de concentración que resulta de la ley nº 12954, y deslindando la función de representación del Estado ante los tribunales judiciales o contenciosoadministrativos, que es de índole evidentemente diversa y que quedará reservada al Cuerpo de Abogados.

III.- Antecedentes en el derecho comparado.

Ya se ha dicho que el Consejo Jurídico Nacional tendría un antecedente ilustre en el Consejo de Estado francés. Se trata de un gran órgano de consulta jurídica y el tribunal superior en materia administrativa que, nacido nada menos que de la Revolución de 1789, ha contribuido extraordinariamente al progreso del derecho administrativo. Para el cumplimiento de sus funciones, que son substancialmente similares a las que se prevén para el nuestro, se encuentra organizado de la siguiente manera: bajo la presidencia del Ministro de Justicia y con un vicepresidente, se compone de cinco secciones y de una secretaría general. Cuatro de dichas secciones atienden al asesoramiento legislativo y de la Administración activa, la última interviene en única instancia, o por vía de apelación o casación, en materia contenciosoadministrativa. En este último aspecto, el derecho administrativo francés es en gran parte obra de la jurisprudencia del Consejo de Estado al servicio del bien público, semejando así a la del Pretor romano. Ella ha tendido constantemente a conciliar el derecho con la equi-

dad, y de esta manera ha asegurado a la República francesa una justicia administrativa digna de su genio jurídico.

Muchos otros precedentes pueden señalarse en el derecho comparado. Cítanse como los más destacados los respectivos Consejos de Estado de España, Italia, Colombia, Grecia, Turquía y Yugoeslavia, que tienen a su cargo funciones total o parcialmente similares al de Francia. Se trata pues, fundamentalmente, de un feliz hallazgo de los pueblos latinos, que se resisten a copiar a la letra las instituciones jurídicas anglosajonas en un legítimo afán de seguir pensando y sintiendo como latinos. Tan es así que en Bélgica, país que se cita como ejemplo del sistema "judicial", se ha exteriorizado un importante movimiento de opinión en favor de la creación de un Consejo de Estado, con atribuciones en lo contenciosoadministrativo (x).

IV.- Consideraciones finales.

A las razones y antecedentes señalados hasta aquí cumple agregar que la creación de la jurisdicción contenciosoadministrativa fuera unánimemente reclamada en la Va. Conferencia Nacional de Abogados, reunida en Santa Fé en septiembre de 1940, y recomendada en la Va. Conferencia Interamericana de Abogados, celebrada en Lima a fines de 1947. Es también la aspiración de nuestra doctrina más autorizada. Como se vé existe ya en el país el clima propicio para ello, habiéndose formado conciencia jurídica al respecto mediante la incorporación de cláusulas conten-

---

(x) Para la Argentina se propugna la creación de un Consejo Jurídico Nacional y no de un Consejo de Estado, atenta la preexistencia de los Consejos de Defensa y Económico nacionales.

ciosoadministrativas en la casi totalidad de las Constituciones provinciales y la sanción o proyección de excelentes códigos sobre la materia.

Si el estado de madurez de la cultura jurídica argentina hace inexcusable en este orden la mora respecto de los demás países de la tierra, asombroso resulta en verdad este atraso de la Nación respecto de las provincias que la componen. La creación del Consejo Jurídico Nacional es, decididamente, impostergable! Sobre todo si se reflexiona acerca del hecho de que la economía ha merecido ya entre nosotros un Consejo de Estado y se lo relaciona con la enseñanza invariable de nuestro Presidente en el sentido de que la justicia debe ponerse siempre por encima de la utilidad.

Buenos Aires, diciembre 20 de 1948.