

CUESTIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO EN LOS
RECURSOS JUDICIALES DIRECTOS INTENTADOS CONTRA LAS
RESOLUCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Por JUAN MANUEL MEDRANO

SUMARIO

1. Planteo de la cuestión	377
2. El caso de los sumarios financieros del Banco Central de la Repú- blica Argentina	377
3. Conclusión	382

CUESTIONES DE PREVIO Y ESPECIAL PRONUNCIAMIENTO EN LOS RECURSOS JUDICIALES DIRECTOS INTENTADOS CONTRA LAS RESOLUCIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Por JUAN MANUEL MEDRANO

1. *Planteo de la cuestión*

En el presente trabajo se analizará la procedencia de las llamadas *cuestiones de previo y especial pronunciamiento* en los recursos judiciales directos contra las resoluciones de la administración pública, poniéndose especial énfasis en el caso de los recursos intentados en el marco de los sumarios financieros instruidos por el Banco Central de la República Argentino (ley 21.526), para lo cual, haremos referencia a las diferentes posturas esgrimidas en los estrados judiciales, especialmente lo decidido ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal.

2. *El caso de los sumarios financieros del Banco Central de la República Argentina*

En forma preliminar, a fin de abordar el tema en estudio, debemos recordar que, en nuestro ordenamiento jurídico, se prevén diversos *recursos judiciales directos* contra decisiones de la administración pública, pudiéndose citar, entre muchos otros, los establecidos en los arts. 32 de la ley 24.521, 83 de la ley 20.091, 29 de la ley 22.421, 59 de la ley 24.922 —reformado por la ley 25.470—, 76 de la ley 24.065 y 42 de la ley 21.526.

Se ha entendido por *recurso judicial directo* a aquellas acciones judiciales de impugnación de validez de los actos administrativos que se articulan en forma directa, y generalmente en una segunda instancia judicial, para obtener una revisión judicial de tales actos, conforme una previsión normativa que así lo establezca; resultando aplicables en el trámite judicial de aquéllas, las normas

que regulan el procedimiento de las acciones judiciales, salvo disposición expresa en contrario de la pertinente ley que prevea el recurso.¹

Asimismo, merece recordarse que en el art. 42 de la ley 21.526 se dispone que las sanciones impuestas por el Superintendente de Entidades Financieras, previstas en los incs. 3º, 4º, 5º y 6º del art. 41 de dicha norma —multa, inhabilitación y revocación de la autorización para funcionar, entre otras—, son apelables, al solo efecto devolutivo, por ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal, como así también que, en tal artículo, salvo la referencia al plazo para elevar las actuaciones a la Cámara —una vez interpuesto y fundado el recurso ante el Banco Central— y la remisión al procedimiento de ejecución fiscal previsto en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para el cobro de las multas, no surge otra previsión expresa en materia de procedimiento. No obstante lo cual, tal circunstancia no ha impedido reconocer la aplicación supletoria de las disposiciones pertinentes contenidas en el ordenamiento procesal nacional, y la necesidad de hacer valer las garantías constitucionales que inciden en el proceso.

En lo concerniente a las cuestiones de previo y especial pronunciamiento, en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal se ha planteado el problema de la procedencia de tales defensas en el marco de los recursos directos previstos en el mencionado art. 42 en tanto fueron introducidas por quienes figuraban como *actores* de la causa, no estando prevista tal circunstancia —como así tampoco las cuestiones planteadas como previas— en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

En efecto, en ese contexto las partes recurrentes —personas jurídicas o físicas sancionadas en materia financiera— han planteado cuestiones referentes al plazo irrazonable de duración del sumario y a la prescripción de la acción, llamándolas de *previo y especial pronunciamiento* al momento mismo de la interposición del recurso ante el Banco Central de la República Argentina, solicitando en tal oportunidad que tales planteos fueran analizados antes del traslado del recurso directo y de producción de la prueba correspondiente.

De tal modo, se ha dado la circunstancia de que quien en el marco de un sumario financiero instruido por el Banco Central de la República era un *sumariado* o *imputado*, pasó luego a ser el *actor* de la causa judicial, analizándose en dicha sede si éstos podían plantear cuestiones de previo y especial pronunciamiento, como las expresamente previstas en el art. 347 del Código Procesal, Civil y Comercial de la Nación.

Al respecto, se ha señalado que las excepciones previas estipuladas en el código de rito fueron establecidas como medios de defensa frente al ataque del actor,

¹MURATORIO, JORGE I., “Algunas consideraciones acerca del recurso judicial directo,” en CASSAGNE, JUAN C. (dir.), *Tratado de Derecho Procesal Administrativo*, t. 2, Buenos Aires, La Ley, 2007, pp. 635-637. También GALLEGOS FEDRIANI, PABLO, *Recursos directos (aspectos sustanciales y procesales)*, Buenos Aires, RAP, Colección Thesis, 2008.

habiéndose distinguido tres grupos dentro de tal categoría: a) Las que constituyen meros impedimentos procesales, tales como la incompetencia, falta de personería, litispendencia, defecto legal y arraigo; b) las defensas propiamente dichas, por las cuales se ataca la procedencia del derecho del demandante (cosa juzgada, transacción, conciliación y desistimiento del derecho, etc.), y c) las excepciones en las que el juez se detiene a examinar los requisitos y condiciones de admisibilidad de la acción, falta de legitimación manifiesta, etc.,² cabiendo recordar, también, que tales remedios procesales deben ser resueltos con antelación o prelación al conocimiento sobre el mérito o fondo del asunto litigioso.

A fin de resolver la cuestión enunciada precedentemente, algunas Salas de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal han señalado que los recursos contemplados en el art. 42 de la ley 21.526 fueron instituidos por el legislador, frente a la existencia de un acto previo emitido por la administración pública que, al lesionar una situación jurídica sustancial, fundamenta una pretensión de anulación y, en su caso, de restablecimiento de la situación jurídica lesionada en sede del Poder Judicial, significando un verdadero juicio o proceso que se inicia por vía recursiva, en lugar de materializarse a través de una demanda.

De este modo, algunos jueces concluyeron que el impugnante de la decisión administrativa, revestía inequívocamente la calidad de actor y la entidad estatal que dictó el acto, la de demandada,³ haciendo especial hincapié en que si los recursos directos constituyen *acciones judiciales* y no *recursos procesales*, salvo disposición expresa en contrario de la ley que los establecía, debían ser aplicables las normas procesales regulatorias de aquéllas, aún en el ámbito recursivo previsto en el art. 42 de la ley 21.526.⁴

Consecuentemente, a fin de resolver el planteo atinente al incumplimiento del plazo razonable de duración del sumario financiero como si fuera de previo y especial pronunciamiento en los términos del código de rito, se consideró indispensable distinguir la sede o ámbito en el cual se imputaba como ocurrida la demora irrazonable del sometimiento de la cuestión a la revisión judicial por vía de la acción impugnatoria.

Así, se advirtió claramente que, aun cuando resultare ostensible el transcurso de un extenso lapso que hubiera insumido el trámite sumarial sustanciado en el ámbito del Banco Central de la República Argentina, no se justificaba de por sí, la emisión de una resolución previa o anticipada —ya en sede judicial— referida

² CARLI, CARLO, *La Demanda Civil. La demanda. Excepciones. Contestación. Reconvencción*, La Plata, Lex, 2003, pp. 161-165.

³ CNFed. C.A., Sala V, 20/X/00, *Banco Peña S.A. (e.l.) y otros c/B.C.R.A. Resol. 213/98 (Expte. 102.410/86 Sum Fin*; Sala IV, voto del Dr. MÁRQUEZ, 23/XII/10, *Yulita, Hugo Rubén c/ B.C.R.A.*

⁴ CNFed. C.A., Sala I, 2/XI/00, *Leconte, Ricardo H. c/B.C.R.A. (Resol. 155/00) s/amparo ley 16.986*; Sala IV, 5/XI/2002, *Romero Díaz José I. c/B.C.R.A.-Resol. 252/00 expte. 10.016/96 sum fin 866*.

a tales cuestiones, en tanto éstas, según la interpretación dada en los precedentes citados, integraban las cuestiones de fondo incluidas y comprendidas en la materia litigiosa que comportaba el objeto de la pretensión impugnatoria articulada en el marco de dicho recurso.⁵

De tal modo, habiéndose reconocido al aludido recurso directo como una verdadera acción, en la cual el impugnante, según el criterio establecido en dichos precedentes, ocupaba el rol del actor y la entidad rectora el de demandado, al encontrarse sometida la pretensión a las reglas generales del proceso de conocimiento establecidas por el ordenamiento adjetivo, se arribó a la conclusión de que tales reglas no admitían ni preveían el tratamiento y resolución anticipada —como artículo de previo y especial pronunciamiento— de cuestiones, como las propuestas, las cuales estaban vinculadas al fondo de la pretensión actoral.

Ello era así, puesto que —siempre de acuerdo a las pautas establecidas por las normas rituales— las únicas cuestiones susceptibles de ser abordadas como de *previo y especial pronunciamiento* (aun vinculadas con aspectos sustanciales de la controversia), eran las resultantes de defensas o excepciones planteadas por los sujetos pasivos de la pretensión previstas en el código de rito.⁶ Vale recordar, a esta altura, que en dicho artículo del ordenamiento procesal se prevé expresamente que sólo se admitirán como previas las siguientes excepciones: 1) Incompetencia; 2) falta de personería en el demandante, en el demandado o sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente; 3) falta de legitimación para obrar en el actor o en el demandado, cuando fuere manifiesta, sin perjuicio, en caso de no concurrir esta última circunstancia, de que el juez la considere en la sentencia definitiva; 4) litispendencia; 5) defecto legal en el modo de proponer la demanda; 6) cosa juzgada; 7) transacción, conciliación y desistimiento del derecho, y 8) las defensas temporarias que se consagran en las leyes generales, tales como el beneficio de inventario o el de excusión, o las previstas en los arts. 2486 y 3357 del Código Civil.

En definitiva, la postura aludida anteriormente hizo especial hincapié en que del art. 347 y concordantes del mencionado código surge que únicamente pueden interponer excepciones de previo y especial pronunciamiento, aquellos que resultaran demandados en el litigio, citándose expresamente las excepciones susceptibles de ser intentadas en sede judicial.

En mérito de tales conclusiones, se consideró que no existía razón suficiente para decidir cuestiones de previo y especial pronunciamiento como las mencionadas, comprendiendo las del plazo irrazonable de duración del sumario y al planteo de prescripción de la acción sancionatoria, por parte de los actores en el marco de los recursos directos contra las resoluciones del Superintendente de Entidades Financieras del Banco Central de la República Argentina, máxime si

⁵ Conf. voto del Dr. MÁRQUEZ en la citada causa *Yulita*.

⁶ Art. 347 y ss. del CPCCN.

tampoco, a criterio de dichos magistrados, se encontraban involucrados aspectos susceptibles de generar agravio al derecho de defensa y menos aún, con entidad para trascender las situaciones de orden exclusivamente patrimonial involucradas en el único ámbito de interés de los recurrentes, los cuales se veían afectados, en definitiva, económicamente, por las sanciones objeto de impugnación —en tales casos, sanciones de multa.⁷

En definitiva, los magistrados que sostuvieron tal postura, consideraron que, al ser el llamado *recurso judicial directo*, una acción propiamente dicha, y no estando previstas para los demandantes las cuestiones de previo y especial pronunciamiento, debían desestimarse las alegaciones vinculadas a tal cuestión.

Ahora bien, otros jueces han decidido en un sentido contrario, propugnando la resolución de tales planteos, como de previo y especial pronunciamiento en el marco de los recursos directos, atendiendo a los plazos que insumió la instrucción de los sumarios en el Banco Central, como así también en virtud de la relación existente entre tal cuestión y los planteos de prescripción efectuados.

Se tuvo en cuenta en tales decisiones que, más allá del *nomen iuris* otorgado a las defensas esgrimidas por los sumariados, se entendió que lo que éstos, en esencia, planteaban en sus respectivos *recursos judiciales directos* era la necesidad de una intervención inmediata por parte de los tribunales, en aras a evitar que se ocasionara o prolongara la afectación a una garantía constitucional que se estimaba fundamental, como es el derecho a obtener un pronunciamiento dentro de un plazo razonable.⁸

Para sostener tal conclusión se dio primacía, sin dejar de destacar la diferenciación que era posible trazar entre los distintos hechos pasibles de ser objeto de sanción por parte de la administración, al derecho a ser juzgado en plazo razonable, cuestión integrante de la garantía de la defensa en juicio⁹ y prevista en los tratados internacionales incorporados a la Constitución nacional.¹⁰

En lo referente a dicha cuestión, se puntualizó que tales garantías no resultaban de aplicación exclusiva al ámbito del proceso penal;¹¹ advirtiéndose que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación lo había reputado aplicable a sanciones de tipo infraccional, como son las multas impuestas por la AFIP en los términos de la ley 11.683.¹²

En esta postura, se priorizó el criterio del Alto Tribunal —en materia penal— referido a que la garantía constitucional de la defensa en juicio incluía el derecho de todo imputado a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente

⁷ Conf. causa *Yulita*.

⁸ Conf. voto en minoría de la causa *Yulita*.

⁹ CSJN, *Ángel Mattei*, 1968, *Fallos*, 272: 188; *Camilo Mozzatti y otro*, 1978, *Fallos*, 300: 1102.

¹⁰ Arts. 7.5 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos humanos y 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹¹ CSJN, *Corporación de Productores del Nordeste Argentino S.A.*, 2008, *Fallos*, 331: 760.

¹² CSJN, *Fiszman y Compañía SCA c/ DGI*, 2009, *Fallos*, 332: 1492.

a la ley y a la sociedad, pusiera término del modo más breve, a la situación de incertidumbre y de innegable restricción que comporta el enjuiciamiento penal;¹³ doctrina reafirmada en numerosas oportunidades, en el convencimiento que ello hace operativo el propósito constitucional de afianzar la justicia.¹⁴

Finalmente, también se indicó que un proceso de duración irrazonable no sólo perjudicaba al imputado sino también al Estado, por el dispendio jurisdiccional que ello significa y porque se distorsionaban todos los fines de la pena, que para su eficacia requería la menor distancia temporal entre el hecho y la condena.¹⁵

Por otro lado, en lo atinente al tratamiento del planteo de la prescripción de la acción sancionatoria como de previo y especial pronunciamiento, esta postura adoptó el criterio del Máximo Tribunal referida que cuando se planteaban cuestiones como aquellas, en la medida que excedían el mero interés personal, cabía prescindir de los moldes procesales, pues la cuestión esencial es —en definitiva— resguardar bienes jurídicos de jerarquía superior, que no podían ser enervados por lo dispuesto en la ley ritual.¹⁶

En consecuencia, en virtud de los razonamientos mencionados precedentemente, se admitió la procedencia de cuestiones de previo y especial pronunciamiento —prescripción de la acción y plazo irrazonable— en los recursos judiciales directos contra las sanciones impuestas por el Superintendente de Entidades Financieras y Cambiarias (ley 21.526), ordenándose la sustanciación de tales cuestiones, previo a proseguir con el trámite del correspondiente recurso directo. (Sustanciación del recurso directo y apertura a prueba, en su caso.)

3. Conclusión

En síntesis, actualmente, hay diferentes posturas en los estrados judiciales sobre el tema planteado, algunas de las cuales dan primacía a lo estipulado en el Código Procesal Civil y Comercial respecto de las excepciones de previo y especial pronunciamiento considerando, en esos casos, que no existiría una violación de las garantías de defensa en juicio al tratarlas al momento de decidir sobre el fondo de la cuestión objeto de autos. Por otra parte, otro sector de la Cámara ha sostenido que, más allá del nombre jurídico que se otorgue a las defensas intentadas en los recursos directos, lo cierto era que podrían tratarse como de previo y especial pronunciamiento aquellas cuestiones susceptibles de violentar las garantías aludidas, especialmente las referidas al plazo irrazonable de du-

¹³ CSJN *Ángel Mattei*, 1968, *Fallos*, 272: 188.

¹⁴ CSJN, *Camilo Mozzatti y otro*, 1978, *Fallos*, 300: 1102; *Benjamin Kipperband*, 1999, *Fallos*, 322: 360; *Roberto Eugenio Tomás Barra*, 2004, *Fallos*, 327: 327; *Miguel Ángel Egea*, 2004, *Fallos*, 327: 4815; *Gladys María Cuatrín y otros*, 2008, *Fallos*, 331: 600; *Corporación de Productores del Nordeste Argentino S.A.*, 2008, *Fallos*, 331: 760; *Héctor Salgado y otros*, 2009, *Fallos*, 332: 1512.

¹⁵ CSJN, *Benjamín Kipperband*, 1999, *Fallos*, 322: 360, disidencia de los Dres. FAYT y BOSSERT; CNFed. CA, Sala IV, 23/XII/10, *Yulita, Hugo Rubén c/ B.C.R.A.*

¹⁶ CSJN, *Camilo Mozzatti y otro*, 1978, *Fallos*, 300: 1102.

ración del sumario y a los planteos de prescripción de la acción sancionatoria, admitiéndose, en tales casos, el análisis y traslado de los planteos a la contraria, con anterioridad a correr traslado a la contraria y a la apertura a prueba respecto del fondo de la cuestión.

