

REFLEXIONES ACERCA DEL TIEMPO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Publicado en el Suplemento de Derecho Constitucional La Ley del 9 de abril de 2013

Dra. Miriam M. Ivanega

**Sumario: I. El plazo razonable, una breve mirada judicial. El Plenario "Navarrine".
II. Referencia a la mora del Estado en dos decisiones de la CIDH. III. La organización inadecuada y el exceso de trabajo. IV. La responsabilidad de los funcionarios. Una deuda con la sociedad.
V. En síntesis.**

Las sentencias "Forneron"¹ y "Furlan"² de la Corte IDH siguiendo una doctrina ya arraigada por ese Tribunal³, nos merecen por lo menos dos reflexiones, que trascienden la actividad judicial cuestionada: una vinculada a la defectuosa organización dentro del cual se tramitan los procesos y procedimientos (incluyendo el exceso de trabajo) y la otra, la responsabilidad de los funcionarios públicos involucrados en las dilaciones indebidas.

La progresiva degradación de las estructuras administrativas y de los mecanismos de control, sumado al incumplimiento de las normas, ponen en riesgo la ejecución de los fines estatales y logran que la mora estatal se convierta en una "enfermedad crónica" de la gestión, involucrando a todos los niveles del Estado.

En línea con lo señalado, si bien en las sentencias mencionadas el cuestionamiento está particularmente dirigido a la función judicial, los planteos formulados y las conclusiones a la que llega la Corte IDH tienen un efecto expansivo sobre todos los niveles estatales.

¹ Corte IDH Caso Forneron e Hija vs. Argentina, del 27 de abril de 2012.

² Corte IDH, Caso Furlan y Familiares vs. Argentina, del 31 de agosto de 2012.

³ Por ejemplo: Casos Genie Lacayo Vs. Nicaragua, párr. 78; Anzualdo Castro Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de Septiembre de 2009. Serie C No. 202, párr. 157; Acosta Calderón Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005. Serie C No. 129, párr. 106; Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 14, párr. 133; Baldeón García Vs. Perú, párr. 152; Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C No. 196, párr. 113; Heliodoro Portugal Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 186, párr. 150, y Radilla Pacheco Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de Noviembre de 2009. Serie C No. 209, párr. 245; Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, párr. 184, Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 293, y Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia, párr. 156. También TEDH Caso Ruiz Mateos vs. Spain sentencia de junio 23 de 1993, serie A, N° 262.

En efecto, así como la interpretación de la tutela judicial efectiva derivó en la consagración de la tutela administrativa efectiva, de similar forma el plazo razonable constituye un derecho/deber predicable de toda actuación del Estado y por ende exigible en el marco de los procedimientos y procesos que se articulen en los tres poderes y en los tres ámbitos: nacional, provincial y municipal.

Estamos frente a uno de las grandes preocupaciones del hombre: el tiempo, que ha sido objeto de estudio de la física, la astronomía, la filosofía, la historia, la literatura, el derecho, entre otras disciplinas, y que ahora se inserta en el campo de los derechos fundamentales para convertirse en un elemento determinante de su concreción.

Su medición, los efectos, su incidencia en la existencia misma del hombre han llevado a que su regulación se extendiera por todos los rincones de la actuación humana, pues el tiempo resulta una condición inexcusable para hacer efectivos aquellos derechos.

I. El plazo razonable, una breve mirada judicial. El Plenario "Navarrine".

En fecha reciente, la CSJN en la causa "Losicer"⁴ puso nuevamente atención en la cuestión del plazo razonable.

Los precedentes "Mattei"⁵ y "Mozzatti"⁶ y una serie de decisiones posteriores reflejan el análisis del transcurso del tiempo desde diversas ópticas, como las figuras del retardo de justicia⁷, el excesivo plazo⁸, el obrar antijurídico que compromete la responsabilidad estatal⁹, entre otras.

La importancia del tema tiene una máxima referencia en materia de prescripción de la

⁴ CSJN "Losicer Jorge Alberto y otros c.BCRA-Resol.169/05 (expte. 105666/B6 SUM FIN 708)", del 26/06/12.

⁵CSJN Fallos 272:188 (1968).

⁶ CSJN Fallos 288:403 (1974)

⁷ Entre otros: Fallos 331: 287 (2008) Voto de la Dra. Carmen M. Argibay; 330:518 (2007); 328:4615 (2005); 322:662 (1998); 315:1940 (1992); 306:431 (1984); 300:983 (1978); 300:1115 (1978); 291:540 (1975).

⁸ CSJN Fallos 333:1639 (2010); 332:1512 (2009); 330:1261 (2007); 328:2833 (2005); 326: 2868 (2003); 324:1944 (2001); Causa "Rodríguez, Jorge Oscar c/Estado Nacional (Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina)", del 06/05/2008 (en particular voto Dra. Argibay).

⁹ CSJN Fallos 334: 1302 (2011)

acción penal¹⁰, llegando incluso a ponerse en tela de juicio el alcance de las obligaciones que impone la Corte IDH a través de sus sentencias¹¹. De ahí que, la imposibilidad de invocar aquel instituto ante la violación grave de derechos humanos, obligó a la CSJN a dejar sin efecto decisiones judiciales que había adoptado, como sucedió en las causas "Espósito"¹² y "Derecho"¹³.

Pero la particularidad de "Losicer" radica en que consolida su doctrina vinculada al control de la actividad de la Administración Pública, sentando una nueva configuración de ésta, a partir de los Pactos de Derechos Humanos. Así, la importancia del caso reside en que la demora objeto de cuestionamiento se produce en el ámbito de un procedimiento sumarial previo a la aplicación de sanciones administrativas¹⁴.

Sin perjuicio de otros enfoques que mereció esta decisión¹⁵, lo cierto es que el plazo razonable se constituyó en una pauta de interpretación de las normas internas a la hora de establecer competencias y responsabilidades de la Administración.

Recordemos que el principio de que nadie puede ser sometido a un proceso de modo indefinido se vincula con la tutela judicial efectiva, reflejado reiteradamente en las sentencias de la Corte IDH, a partir de los artículos 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.3.c del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

¹⁰ CSJN Fallos 333:1639 (2010); 332:1512 (2009)

¹¹ Los Dres. Fayt y Argibay en su voto en disidencia en el caso "Derecho René Jesús s/incidente de prescripción de la acción penal" fijó su posición en el sentido de que Si bien está fuera de discusión el carácter vinculante de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado Argentino ello no puede implicar (y tampoco lo ha indicado específicamente dicha Corte en su sentencia "Bueno Alves vs. Argentina") que la Corte Suprema deba dejar sin efecto una decisión judicial que ha pasado en autoridad de cosa juzgada y por la que, en virtud de reglas jurídicas vigentes y de aplicación general, se ha declarado la prescripción de la acción penal con respecto a un delito común que, de otro modo, se tornaría imprescriptible, creándose así judicialmente una tercera categoría de delitos, inexistentes tanto en el orden interno como el internacional. CSJN Fallos 334:1504 (2011).

¹² CSJN Fallos 327:5668 (2004)

¹³ CSJN Fallos 334:1504 (2011)

¹⁴ Ver comentario de Gutiérrez Colantuono Pablo, Derechos y prerrogativas públicas: aspectos de un nuevo orden, La Ley 2012-E 592.

¹⁵ Moray, Fernanda Control de Convencionalidad: ¿Complemento del control de constitucionalidad o nueva especie de control judicial? LA LEY 2012-E 207. La autora formula interesantes reflexiones acerca de los alcances del control de convencionalidad y un análisis crítico del fallo.

Sin embargo, se interpreta que el plazo razonable y la tutela son derechos separables.

En este sentido, el derecho a la tutela judicial efectiva implica el derecho de acceso al proceso, a una resolución de fondo que se cumpla. A su vez, el derecho a un juicio en un plazo razonable no es condición necesaria para que se viole el derecho a aquella tutela¹⁶.

Por lo tanto, tal plazo en los procesos y procedimientos es un derecho autónomo que involucra tanto el acceso a la justicia (y a la Administración) como la duración de aquellos.

Conforme la Corte IDH, una demora prolongada constituye "per se" una violación a las garantías individuales¹⁷.

El Máximo Tribunal de Justicia sigue esa línea de interpretación, tal como surge del caso "Losicer".

En oposición a ese criterio, encontramos el Plenario "Navarrine" del 9 de mayo del 2012, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, también vinculado al plazo de prescripción de la acción sancionatoria prevista en la Ley 21.526 (artículo 42) su interrupción y la morosidad excesiva del organismo administrativo (Banco Central de la República Argentina) durante la instrucción del sumario correspondiente.

Aun cuando el análisis de ese Plenario excede el presente, no podemos soslayar que más allá de advertir el enfoque restrictivo a la hora de evaluar la naturaleza sancionatoria del Banco Central y la sujeción literal a las normas¹⁸, la Cámara analiza el conflicto centrándose en las potestades de la entidad financiera y de la naturaleza administrativa de ellas como ámbitos escindibles y apartados del contexto del orden jurídico constitucional.

Una lectura atenta de los hechos muestran que el objeto de discusión no fue la existencia o contenido de la potestad sancionadora en sí misma, sino su ejercicio irregular; es decir respetando y aceptando las atribuciones del Banco Central y su vinculación con los intereses

¹⁶ Prats Eduardo Jorge, Derecho Constitucional Vol.II, Ius Novum, República Dominicana, 2012, p. 324. El autor refiere al Tribunal Constitucional español que ha considerado que puede ejecutar una sentencia, con celeridad, pero a través de medida no eficaces para asegurar a ejecución se presenta el cumplimiento del derecho a un plazo razonable, pero una transgresión al derecho de la tutela judicial efectiva.

¹⁷ En ese sentido, CIDH Caso de la Comunidad Moiwana. Sentencia del 15 de junio de 2005. Serie C.N° 124. Caso Ricardo Canese. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C N° 125.

¹⁸ Gutiérrez Colantuono Pablo, op.cit.

protegidos la cuestión a debatir, la controversia giraba sobre los límites de la potestad.

En definitiva, lo realmente cuestionable era la duración excesiva de un procedimiento sumarial que afectaba los derechos de los particulares. Es indudable que el derecho administrativo no pudo ser considerado fundamento válido de tal conducta desmedida.

La referencia contenida en el Plenario respecto a que correspondía imponer al BCRA una "particular atención para modificar dicho temperamento", no hace más que confirmar el ejercicio de una actuación ilegítima.

Tampoco diluyen las objeciones, las expresiones de: "sin perjuicio del despliegue de las acciones que correspondan a fin de deslindar eventuales responsabilidades, habida cuenta de que la situación descripta configura una censurable infracción a los principios de celeridad, economía y eficacia que han de regir la actividad administrativa (...) cuando dicha morosidad exceda todo límite razonable, perdería virtualidad el principio indicado en el comienzo del presente Considerando, quedando descalificada la real voluntad del ente oficial en su función de control, circunstancia que debe ser examinada con especial prudencia en cada caso en particular".

En primer lugar porque la Cámara se limita a confrontar la mora con los principios del procedimiento administrativo, obviando controlar los hechos y el derecho con el marco constitucional. Luego, porque parece dejar abierta la puerta hacia un examen particular de cada caso a partir de una morosidad excesiva, lo que justamente obvia hacer en esta causa, a pesar de presentarse una duración desmedida de la actuación sumarial (más de veinte años).

II. Referencia a la mora del Estado en dos decisiones de la CIDH

Las sentencias de la Corte IDH dictadas en las causas "Forneron" y "Furlan" muestran las graves consecuencias que produce la dilación excesiva de procesos y procedimientos.

En ambas decisiones se insiste en que para determinar la razonabilidad del plazo existen diversos criterios: la complejidad de la prueba, la pluralidad de sujetos procesales o la cantidad de víctimas, el tiempo transcurrido desde la violación, las características del recurso consagradas en la legislación interna y el contexto en el que ocurrió la violación.

Estos elementos de interpretación no son decisivos por sí mismos y deben ser aplicados en concreto, interpretación seguida también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹⁹.

Un aspecto a considerar es la inversión de la carga de la prueba, al exigirse que sea el Estado el que demuestre las razones por las cuales un proceso insumió determinado tiempo, excediendo pautas de razonabilidad. Y en caso que no lo pudiera demostrar es la Corte IDH la facultada para hacer las estimaciones correspondientes²⁰.

Lo cierto es que, la Argentina ya se encontraba en deuda respecto del plazo razonable, por ejemplo en el caso "Torres Millacura y Otros vs. Argentina", sentencia del 26 de agosto de 2011 (párr. 133 y 139) y con anterioridad en "Bayarri vs. Argentina" del 30 de octubre de 2008 (párr.74, 75)²¹.

De las sentencias aquí consideradas, nos parece oportuno puntualizar algunos elementos centrales.

A. El caso "Forneron" se origina en un conflicto que en principio puede categorizarse como de derecho de familia. Pero en el desarrollo del proceso judicial se producen una serie de omisiones y otras irregularidades que llevaron a la Corte IDH a declarar la responsabilidad del Estado por su actuación judicial, principalmente.

Como síntesis, los hechos se vinculan con la violación al derecho de protección de la familia del Señor Forneron y de su hija biológica, que había sido entregada por su madre en guarda preadoptiva a un matrimonio sin el consentimiento de su padre biológico, quien se vio separado y alejado de la menor. En ese contexto y habiéndose configurado graves anomalías de diversa índole, incluso en el proceso de adopción, los órganos estatales competentes omitieron ordenar e implementar un régimen de visitas y otras medidas, a pesar de las múltiples presentaciones que realizó el actor durante diez años. Luego de un análisis detallado sobre las dilaciones y desprolijidades cometidas en el juicio, en lo que nos

¹⁹ TEDH H. c/France A-612 A, 24 de octubre de 1989.

²⁰ Casos Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, supra nota 5, párr. 151 "Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil. Sentencia del 24 de noviembre de 2012.

²¹ Ver comentario de Gelli María Angélica, El valor de la jurisprudencia internacional. A propósito del caso "Bayarri" en un dictamen de la Procuración General de la Nación, LA LEY 2010-C 1192.

interesa, el Tribunal estima que "El derecho al acceso a la justicia debe asegurar los derechos de las personas en tiempo razonable"; la irrazonabilidad es por sí sola, violatoria de las garantías judiciales (párr. 66).

Bajo esos argumentos, determina que los procesos tramitados no presentaban especiales complejidades, agregando una referencia relevante: la imposibilidad de alegar obstáculos internos, tales como la falta de infraestructura o personal para conducir los procesos judiciales como eximente de una obligación internacional²².

Los hechos son dignos de diversas reflexiones, tanto por la tramitación del proceso como por los fundamentos de las sentencias dictadas por los tribunales locales y las omisiones de adoptar disposiciones en el derecho interno relacionados con los artículos 19, 8.1, 25.1 y 1.1 de la CADH en perjuicio de la niña y del señor Forneron. Pero sin dejar de considerar la gravedad de las situaciones personales de los afectados por la demora irrazonable, el caso nos interesa particularmente porque además de declarar la responsabilidad del Estado por violación a las garantías judiciales, a la protección judicial y de la familia consagradas en la CADH, **la Corte IDH dispone que el Estado debe verificar en un plazo razonable, la conformidad a derecho de los funcionarios que intervinieron en los procesos internos vinculados al caso y en su caso determinar las responsabilidades que correspondan** (el remarcado es nuestro).

Cabe destacar que la Comisión Interamericana había solicitado a esa Corte que ordenara al Estado investigar y aplicar las medidas o sanciones pertinentes, a todos los funcionarios públicos que resultaran responsables de las violaciones perpetradas en perjuicio de las víctimas del presente caso, en particular por la demora excesiva incurrida (más de 10 años). Surge de la sentencia que durante la audiencia pública ante la Corte y luego como medida para mejor proveer, se requirió al Estado información detallada sobre las gestiones

²² Caso Garibaldi Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de septiembre de 2009. Serie C No. 203, párr. 137. La Corte IDH remite al TEDH, que sostuvo en similar sentido que una sobrecarga crónica de casos pendientes no es una justificación válida del retraso excesivo. Caso Probstmeier Vs. Alemania (No. 20950/92), Sentencia de 1 de julio de 1997, párr. 64, y Caso Samardžić y AD Plastika Vs. Serbia (No. 2844/05), Sentencia de 17 de julio de 2007, párr. 41.

realizadas, con el fin de verificar la conformidad a derecho de la actuación de los funcionarios que intervinieron en los diversos procesos relativos al caso y cuáles fueron sus resultados. Sin embargo, "Argentina no respondió de manera precisa a la información solicitada por este Tribunal ni a la aportada por las representantes sobre los cuatro procedimientos por ellas iniciados, sino que se limitó a transmitir la información, por demás genérica, de las autoridades provinciales" (párr.171).

Frente a esta contestación y remitiéndose a casos anteriores²³, la Corte resolvió declarar la necesidad de que el Estado argentino establezca tales responsabilidades individuales.

A conclusiones similares había llegado en la causa "Bueno Alves vs. Argentina" del 11 de mayo de 2007, en la que obligó al Estado a realizar las investigaciones para determinar las responsabilidades, además de asegurar a la víctima pleno acceso y capacidad para actuar en las etapas de los procedimientos y procesos.

B. La Causa "Furlan" es un claro ejemplo de falta de respuesta oportuna de las autoridades judiciales argentinas. Éstas incurrieron en una demora excesiva en la resolución de una acción por daños y perjuicios contra el Estado, de cuya respuesta dependía el tratamiento médico de la víctima, un niño con discapacidad.

La tramitación del proceso judicial contra el Estado demoró diez años²⁴ a lo que se sumó que obtenida la sentencia, el actor debió iniciar un procedimiento administrativo de consolidación de deuda, conforme a la Ley 23.928, para percibir la indemnización que se le reconociera²⁵.

²³ De la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 233, inciso d., y Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216, párr. 214

²⁴ La demanda fue interpuesta, el 18 de diciembre de 1990 -Juzgado Nacional Civil y Comercial Federal No. 9- contra el Estado argentino. La sentencia de primera instancia es de fecha 7 de setiembre de 2000, la de segunda instancia se dictó el 23 de noviembre de 2000.

²⁵ El resarcimiento reconocido a favor de Sebastián Furlan quedó comprendido dentro de la Ley 23.982 que había estructurado la consolidación de las obligaciones vencidas de causa o título anterior al 1 de abril de 1991 que consistiesen en el pago de sumas de dinero. Las dos formas de cobro de indemnización fueron: 1) el pago diferido en efectivo o, 2) la suscripción de bonos de consolidación emitidos a dieciséis años de plazo. El actor optó por la suscripción de bonos de consolidación en moneda nacional, los que se encontraron a su

Un dato a considerar es el planteo del Estado argentino –en el marco de las excepciones preliminares- acerca del agotamiento de los recursos internos, alegando que si las presuntas víctimas consideraban que la Ley 23.982 era contraria a la Constitución, debieron haber articulado el recurso extraordinario federal -como remedio para cuestionar su constitucionalidad- y en su caso interponer recurso de queja por denegación del extraordinario.

Sin embargo, la Corte IDH insistió en su criterio²⁶ de que la regla del previo agotamiento de los recursos internos está concebida en interés del Estado, pues busca dispensarlo de responder frente a un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido la ocasión de remediarlos con sus propios medios.

Esto significa que deben existir formalmente esos recursos y que además deben ser adecuados y efectivos, como resultado de las excepciones contempladas en el artículo 46.2 de la Convención.

Sin perjuicio de las consideraciones acerca de la oportunidad para interponer dicha defensa por parte del Estado, consideramos relevante la posición asumida por la Corte en cuanto a "el recurso extraordinario de constitucionalidad es -como su nombre lo indica- de carácter extraordinario, y tiene por objeto el cuestionamiento de una norma y no la revisión de un fallo (...) de carácter "discrecional", "excepcional" y "no está sujeto a un plazo" tanto en relación con su aceptación como su duración" (párr.27)²⁷.

Por ello, entendió que dicho remedio no habría sido efectivo²⁸ para subsanar la alegada demora en el proceso judicial que buscaba una indemnización "aspecto que constituye el eje central de los problemas jurídicos en el presente caso (...) la función de dicho recurso en

disposición en marzo del 2003 (la liquidación judicial se encontró firme en mayo del 2001). Se entregaron Bonos de Consolidación con vencimiento en el año 2016.

²⁶ Cita a los Casos: Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 61, y Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228, párr. 27.

²⁷ En relación al derecho a recurrir y el alcance del recurso extraordinario ver. Corte IDH Caso Mohamed vs. Argentina del 23 de noviembre de 2012.

²⁸ Recordamos que la Corte IDH viene sosteniendo que no basta con la existencia formal de recursos, sino que éstos deben ser efectivos e idóneos, Casos "Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú". Sentencia del 7 de febrero de 2006; "Acosta Calderón vs. Ecuador". Sentencia del 24 de junio de 2005, entre otros.

el ordenamiento jurídico interno no era idónea para proteger la situación jurídica infringida y, en consecuencia, no puede ser considerado como un recurso interno que debió ser agotado" (párr. 27).

Esta interpretación nos lleva a otro plano: la relación entre los derechos afectados y los medios de impugnación en sede administrativa.

El agotamiento de la vía, instituto defendido y criticado con el mismo fervor y al mismo tiempo por la doctrina administrativa, ha de mirarse desde la óptica de que el recurso administrativo debe ser idóneo no solo para cumplir con su objetivo de "auto-revisión" de la actuación de la Administración, sino que dicha idoneidad ha de corresponderse con el derecho afectado, cuestión que amerita retomar el debate.

Ahora bien, volviendo al análisis de la duración del proceso y de la violación al plazo razonable, interesan las consideraciones acerca de la ejecución de las providencias judiciales. Ello porque insiste en que la falta de esa etapa además de tener "vinculación directa con la tutela judicial efectiva para la ejecución de los fallos internos", posee relevancia para contabilizar el término de duración de todo el proceso. Por lo tanto, debe computarse para poder determinar con certeza la configuración o no del plazo razonable (ver en este sentido párr.149).

De aquí se deduce un doble enfoque: la ejecución de una sentencia en sí misma como parte de un proceso o procedimiento y su relación con el lapso que insume la tramitación total de éstos.

Remitiéndose al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, consideró que si el objetivo primordial de interponer la demanda fue la de obtener una indemnización por daños y perjuicios, para el análisis del plazo razonable el proceso no puede considerarse culminado hasta tanto dicho fin no se materializa.

Sentado ello, en el análisis de los elementos que la jurisprudencia fijó para determinar la razonabilidad del plazo²⁹, uno de los fundamentos determinantes en la decisión es la

²⁹ a) complejidad del asunto; b) actividad procesal del interesado; c) conducta de las autoridades judiciales, y d) afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso.

existencia de normas legales que fijan plazos procesales, cuyo incumplimiento se pone en evidencia con el lapso de diez años (más de doce si se calcula el tiempo del procedimiento de consolidación) que demoró la tramitación.

Este dato no es menor, en la medida que destaca un aspecto relevante a la hora de evaluar la actuación estatal: que el dictado de normas es insuficiente como instrumento de protección de los derechos humanos. En definitiva se trata de exigir que el Estado articule todos los mecanismos tendientes a dicho objetivo, ejerciendo sus tres funciones: legislativa, administrativa y judicial.

Son igualmente relevantes las apreciaciones acerca de las facultades ordenatorias e instructorias que tiene el juez y las consecuencias que aparejo su no ejercicio. En síntesis, la Corte concluye que las autoridades judiciales a cargo del proceso judicial no actuaron con la debida diligencia y el deber de celeridad que exigía la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba el menor. Y así declara la responsabilidad estatal, entre otras causas, por la violación del artículo 8.1. en relación con los artículos 19 y 1.1 de la CADH, por haber excedido el plazo razonable, por la vulneración al derecho a la protección judicial y el derecho a la propiedad privada, por la violación del derecho a ser oído.

III. La organización inadecuada y el exceso de trabajo

Sostuvimos al inicio que las sentencias de la Corte IDH tienen un efecto expansivo, característica que nos remite nuevamente a reflexionar sobre la organización administrativa y la exigencia del “plazo razonable”. Su estructura, objetivos, presupuesto asignado, profesionalización de su personal, predisposición de éste a los cambios, plataformas informáticas, análisis de los procesos (vgr. por cuantos sectores pasa un expediente hasta su finalización), existencia de normas y procedimientos “paralelos”, son algunos de los elementos esenciales para valorar las causas que impiden cumplir en tiempo y forma.

Es indiscutible, que si las dilaciones son provocadas por deficiencias de la estructura administrativa o judicial, existe una clara violación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable, pues la celeridad está en cabeza del Estado³⁰.

Sin embargo, suele pasar inadvertido que el ámbito a través del cual se canalizan las peticiones de la sociedad, aquel que las “contiene” para darles forma a su aceptación o rechazo, no es más ni menos que la organización; en ella se tramitan los procedimientos, dictan los actos administrativos, suscriben contratos, administran los fondos públicos, etc..

Para ello, basta remitirse al caso “Furlan” y las dificultades para que el actor pudiera ejercer el derecho reconocido en la sentencia, a causa de un régimen de consolidación de deudas.

Tampoco los mecanismos que el régimen legal prevé para la morosidad administrativa (amparo por mora, queja, silencio) ya son idóneos, pues que como bien se ha señalado, se encuentran deslegitimados para “obtener una decisión equitativa en tiempo razonable”; aspecto que ha llevado a que el derecho de petición comience a ejercerse mediante prácticas no formales pero efectivas, como las protestas sociales³¹.

Una de las consecuencias de la desorganización y/o de la falta de recursos suele ser el exceso de trabajo como justificativo de la demora.

En estos supuestos, es probable que el funcionario judicial y/o administrativo no resulten directamente responsables de tales deficiencias, sino que también sean víctimas de ellas. Pero ello no libera de responsabilidad al Estado y a los funcionarios competentes que omitieron articular mecanismos efectivos.

Lo paradójico es que a pesar de esta realidad, se viene desarrollando hace tiempo un esquema de Administración pública de actuación proactiva en su relación con la sociedad. La llamada “buena administración”, que se presenta como modelo a seguir, combina una serie de principios y herramientas vinculados por ejemplo, al acceso a la información,

³⁰ En ese sentido, TEDH Caso Guincho c/ Portugal del 10 de julio de 1984 y Lombardo c/ Italia del 26 de noviembre de 1992.

³¹ Damsky Isaac, Derechos Humanos y Mecanismos de Interdicción de la morosidad administrativa: una nueva legitimidad, en Jornadas “El Derecho Administrativo Hoy. 16 años después”, Ediciones RAP, Buenos Aires, en prensa.

participación, control social, que en mayor o menor medida se ponen en práctica.

En ese marco, la exigencia del plazo razonable se incorpora como un objetivo de la organización, de forma tal que la eficiencia y la eficacia no se logran si los tiempos que insumen son desproporcionados. Por ende el plazo deja de ser un requisito o condición independiente, para constituirse en un presupuesto de estos principios³².

En definitiva, ya no resulta suficiente fijar los objetivos, facilitar el acceso del público, mejorar su atención, publicar las novedades en las páginas de internet, es necesario lograr progresivamente que el plazo razonable esté presente en cada actuación, mucho más en aquellas que involucran derechos fundamentales y que pueden perjudicar la situación jurídica del particular, en línea con la Corte IDH³³.

IV. La responsabilidad de los funcionarios. Una deuda con la sociedad

“La responsabilidad de los funcionarios públicos es una nota sustantiva y distintiva de toda república democrática”³⁴.

Hablar de la responsabilidad de los funcionarios públicos sólo es posible si se hace desde la realidad. De lo contrario es ineficaz. Como sostiene Tomás Ramón Fernández analizar la responsabilidad estatal y de los funcionarios desde lo abstracto es inútil, una pérdida de tiempo, pues “hay que referirse a ella desde una concreta realidad”³⁵.

Pero la realidad no siempre es lo que deseamos que fuera.

En ese sentido, debe recordarse que la ausencia de mecanismos idóneos para determinar las responsabilidades de los funcionarios públicos, atenta contra la transparencia y es campo fértil para el desarrollo de la corrupción.

³² Se trata en definitiva del principio de celeridad del procedimiento administrativo, el cual ya no concebimos como un principio independiente sino como parte necesaria de la eficiencia y eficacia.

³³ Puede verse en ese sentido: Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C. No. 192, párr. 155, y Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009, Serie C No. 196, párr. 115.

³⁴ Gelli Maria A., La responsabilidad política de los funcionarios, en Cuestiones de responsabilidad estatal y de los funcionarios, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2008, p. 964-971.

³⁵ Fernández Tomás Ramón, La responsabilidad de la Administración: fundamento y tendencias actuales en El contencioso administrativo y la responsabilidad el Estado, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1986, p. 96 y sss.

Ya hemos sostenido que la evolución de la responsabilidad estatal tuvo como contrapartida el retroceso de las responsabilidades individuales de los agentes públicos. Se ha producido una sustitución de sujetos responsables, pues se juzga al Estado como si los errores, las irregularidades, las omisiones que se le imputan no provinieran de seres humanos. Aquel que genera la anomalía, la falta, el perjuicio se convierte en un mero espectador, que "desde afuera" presencia como se responsabiliza a otro (el Estado) por sus acciones y omisiones³⁶.

La acción de repetición no ha constituido un objetivo prioritario a incluir en las agendas legislativas³⁷. Lamentablemente seguimos verificando que la responsabilidad de los funcionarios públicos en particular aquellos que se encuentran en los niveles de decisión, salvo raras y elogiosas excepciones, se convierte en una utopía.

Esta característica no pasó desapercibida para la Corte IDH en la causa "Forneron" –tampoco en "Bueno Alves"– como indicamos con anterioridad.

Respecto de esta última causa, resulta interesante el voto del juez de la CSJN Juan Carlos Maqueda –autos "Derecho, René Jesús s/ incidente de prescripción de la acción penal — causa n° 24.079-"³⁸— del que surge con claridad que al ordenar la Corte IDH investigar los comportamientos de agentes del Estado que generaron las violaciones denunciadas por el señor Bueno Alves, se está dando otro alcance a la responsabilidad estadual.

Por ello, la exégesis del deber de investigar impuesto en el pronunciamiento internacional debe efectuarse conforme al artículo 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. "Asimismo, el deber de cumplimiento corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales

³⁶ Ivanega Miriam M, Cuestiones de potestad disciplinaria y derecho de defensa, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2001, Cap. I.

³⁷ Corresponde destacar como manifestación de la responsabilidad de los funcionarios, el fallo "Mendoza Beatriz S." (Fallos 331:1622) en el cual la CSJN exigió (en relación a las medidas y programa ambiental que fijó) que frente al "incumplimiento de la orden dentro del plazo establecido, importará la aplicación de una multa diaria a cargo del presidente de la Autoridad de Cuenca". Sobre el tema ver Drucaroff Aguiar, Alejandro, La responsabilidad civil de los funcionarios públicos en la jurisprudencia de la CSJN, LA LEY del 23/07/08, p. 7.

³⁸ CSJN Fallos 334:1504

internacionales de buena fe (pacta sunt servanda) y, como lo dispone el art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los Estados no pueden, por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida” (Considerando 3).

Esta interpretación no hace más que confirmar que las responsabilidades de los funcionarios públicos encuentran base en el "derecho a la verdad", que a su vez constituye pilar del Estado constitucional de Derecho.

Cada una de las responsabilidades a las que están sujetos los funcionarios públicos, protege distintos bienes jurídicos y ello tiene un sentido lógico-jurídico: la disciplina interna de la organización, el erario público, los derechos y las garantías de los particulares, son particularmente tutelados y si el servidor los afecta transgrediendo el orden jurídico es merecedor de sanciones (disciplinarias, penales, patrimoniales, civiles y contables).

Por eso, si estas distinciones no son respetadas se corre el riesgo de que la indeterminación de una de ellas, se extienda a otra, evitándose investigaciones administrativas y judiciales con el consiguiente perjuicio de dejar impune una irregularidad.

En síntesis

Anclar el sentido del deber en cabeza del Estado, parece llevarnos a un terreno poco recorrido, resistido y lleno de explicaciones que justifican los incumplimientos. Diversos factores constituyen válidos argumentos que alivian la carga de la responsabilidad estatal por su mora, pero pocos son los instrumentos que se articulan para corregir las deficiencias de la gestión.

La realidad nos trae la práctica poco feliz de que resulta más fácil defenderse que corregir.