

Restricciones normativas de los tribunales administrativos internacionales^{1, 2}

1. La complejidad de la jurisdicción³

1.1 Introducción

Me han solicitado hacer referencia a las restricciones normativas de los tribunales administrativos internacionales, que básicamente se ocupan de la jurisdicción. Agregué el texto de las normas sobre jurisdicción de las leyes pertinentes actuales, que son lo suficientemente claras. Algunas son más generales que otras y establecen expresamente que el tribunal debe aplicar “los principios generalmente reconocidos del derecho administrativo internacional para la revisión judicial de actos administrativos.”⁴

Sin embargo, CRAIG ha manifestado que en cuestiones de jurisdicción, existe una conclusión evidente: “Las preguntas sencillas no siempre tienen respuestas directas.”⁵ Existen las más variadas razones para llegar a esta conclusión correcta, aunque sorprendente, y lo trataré de explicar en esta disertación.

1.2 La fuerza interna de la jurisdicción

Es un principio universal de derecho que debe existir una jurisdicción o tribunal; nadie se atrevería a argumentarlo ni a oponerse. Sin embargo, de hecho argumentamos en relación con la jurisdicción o la competencia: Hasta dónde se puede ejercerla, por un lado, y cómo se ejerce, por el otro. Esto obedece a que la jurisdicción, en realidad, desata un poderoso instrumento en la mente y en el corazón humano: La necesidad interna e inherente de justicia que constituye parte de la esencia humana.

En una de sus novelas HERMAN HESSE empieza con la siguiente cita: “Sentía algo dentro de mí que pugnaba por salir.” Esto podría evocar cualquier película de “Alien,” pero también refleja la necesidad de que las organizaciones internacionales cuenten con su propia justicia, para evitar estar sujetas a la posibilidad, siempre existente, de ser sometidos a una jurisdicción externa por parte de los tribunales locales.

¹ Traducción, resumen y adelanto de la disertación “Statutory Limitations of Administrative Tribunals,” a pronunciarse el 22-XI-2002 en Washington, D.C., en la celebración del XX Aniversario de la creación del Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo. Esperamos que el lector sepa disculpar las dificultades propias de toda traducción, que siempre hacen un texto menos fluido que el original.

² Ex Presidente del Tribunal Administrativo del Banco Interamericano de Desarrollo. Magistrado de los Tribunales Administrativos de la OEA y del FMI.

³ Nos referimos a la jurisdicción en el ámbito internacional de los tribunales administrativos de las organizaciones internacionales, no al derecho interno; existen por supuesto muchas analogías que pueden hacerse, pero ellas no son el objeto del presente trabajo.

⁴ Estatuto del FMI, artículo III.

⁵ CRAIG, PAUL P., *Administrative Law*, p. 349, Sweet & Maxwell, 3ª ed., London, 1994.

Esto también demuestra que un tribunal y su jurisdicción son algo que uno puede intentar controlar sólo a su propio riesgo. Siempre tiene su propia vida, nos guste o no. Evoluciona, languidece, crece, sufre regresiones, pero rara vez se extingue. Puede tener evoluciones sorprendentes.⁶

1.3 La esencia de la justicia reside en el procedimiento

En primer lugar, no nos engañemos con la primera impresión de que una cuestión tan “legalista” como la jurisdicción sería un tema abstracto, desprovisto del interés real en la vida humana, salvo para los teóricos del derecho. Debo admitir, con todo, que ningún ser humano que no sea abogado hablará de la jurisdicción con interés o apasionamiento.

Se podría percibir a la jurisdicción como un asunto seco o incendiario: y créanme, la sequedad invita a incendios. Porque básicamente un tribunal tiene que ver con la jurisdicción. Permítanme ahondar en el tema. No se necesita un título de abogado para comprender la terminología sencilla de una norma escrita, pero se necesita cierta formación jurídica para saber que uno debe además aplicar principios universales del debido proceso legal, audiencia previa, justicia natural, imparcialidad, razonabilidad, proporcionalidad, confianza debida, expectativas razonables o legítimas, buena fe, etc.⁷ Como el juez Jackson de la Corte Suprema de los Estados Unidos expresó en medio de la Guerra Fría, si uno debe elegir entre las normas del common law aplicadas con procedimientos soviéticos, o las normas soviéticas aplicadas con el debido proceso legal,⁸ uno por supuesto optaría por las normas soviéticas.⁹ Esto es así porque “Mucha de la esencia de la justicia yace en un proceso justo” como manifestó Wade.¹⁰ Considero que este razonamiento es tan importante que volveré a él luego, con una cita más completa.

⁶ Una de las más grandes mentes jurídicas contemporáneas comprueba esto: Véase RIVERO, JEAN, “Une crise sous la Ve République: De l’arrêt Canal à l’affaire Canal,” en Conseil D’ État, “Le Conseil d’État de l’an VIII à nos jours,” pp. 32-6, Adam Biro, La Spezia, Italy, 1999.

⁷ Por supuesto, ello también en alguna oportunidad resulta en que los principios anulan el texto claro de una disposición determinada, como explicáramos en *An Introduction to Law*, antes mencionada. Lo mismo ocurre con todos los tribunales: en la Corte de Justicia Europea, por ejemplo, “Esto en muchas ocasiones se aleja de la interpretación literal de [...] la legislación en cuestión, aún al punto de pasar por la cara del lenguaje expreso.” CRAIG, PAUL, & DE BÚRCA, GRÁINNE, *EU Law. Text, Cases, and Materials*, p. 89, Oxford University Press, 2ª ed., Oxford, 1998. Para mayor información sobre el tema, véase pp. 90-5.

⁸ Palabra que evoca a su vez los demás principios jurídicos que acabamos de mencionar en el texto, que son por cierto de naturaleza universal.

⁹ JUEZ JACKSON, “in re” “Shaughnessy v. United States,” 345 U.S. 206 (1953): Véase WADE, H. W. R., *Administrative Law*, cap. 13 (Justicia Natural y Justicia Legal), p. 414, Clarendon Press, Oxford, 1982, 5th ed..

¹⁰ WADE, H. W. R., *Towards Administrative Justice*, pp. 2 y 90, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1963.

1.4 Agotamiento de la vía administrativa: una visión personal¹¹

Se debate en las sentencias de los tribunales administrativos internacionales acerca de si la jurisdicción surge o no hasta tanto el interesado haya agotado los recursos administrativos existentes; o si los existentes son, de hecho, inútiles o tan largos que derivan en una privación de justicia. Cuando existe una Comisión de Conciliación con la participación de la Asociación de Personal, o procedimientos de mediación profesional externos, de hecho es mejor agotar dichos recursos antes de iniciar procedimientos ante la jurisdicción del Tribunal.

Pero salvo tales supuestos (que están creciendo y se están desarrollando), coincido en que “Ante la ausencia de un requisito expreso escrito, parecería no existir un principio jurídico general de que los solicitantes deban procurar un medio interno de resarcimiento como requisito previo a la admisibilidad de sus acciones;”¹² “existe consenso general de que los recursos internos no deben agotarse cuando la ley escrita no lo exige.”¹³ También se considera el tiempo que llevaría agotar los recursos internos a los fines de dispensar de ellos cuando dicho plazo sea irrazonable,¹⁴ bajo las circunstancias del caso.

Debo decir que este es un asunto donde mi propio registro de votación puede parecer desparejo. No siento al tema con tanta fuerza como para introducir un voto disidente cuando el tribunal tenga, en un caso determinado, una mayoría diferente. Tan solo en una ocasión tuve que suscribir el fallo según mi voto, porque la mayoría defendía a mi criterio demasiado enfáticamente la necesidad y bondad genérica de hacer el reclamo previo. Creo que es mi único voto propio en este tipo de asuntos, aunque en cualquier caso allí invoqué y seguí otra decisión, una vez más del Tribunal Administrativo del BID, que yo mismo había firmado.¹⁵ Aún si puedo decir entonces que no creo haberme contradicho, admito con toda

¹¹ Tratamos aquí el tema en el ámbito internacional. Para el derecho interno, nos remitimos a nuestro *Tratado de derecho administrativo*, t. 4: El procedimiento administrativo, Buenos Aires, Fundación de derecho administrativo, 2002, 5ª ed., cap. XII, “El reclamo administrativo previo.” La situación actual tiene mucho de los ribetes de la jurisprudencia anterior al decreto-ley 19.549/72 (Adla, XXXIX-C, 2339 -t. a.-, hecho que se justifica plenamente. Ver nuestro artículo de 1963: “La reclamación administrativa previa,” ED, 6-106 y ss.

¹² AMERASINGHE, C. F., *The Law of the International Civil Service (as Applied by International Administrative Tribunals)*, vol. I, p. 235, Clarendon Press, 2nd ed., Oxford, 1994.

¹³ AMERASINGHE, p. 236; *Costacurta*, CJEC caso 31/75 [1975] ECR p. 1563, donde “el CJEC interpretó la ley escrita a favor del solicitante” (p. 236, nota al pie N° 34); “Saravia”, OASAT sentencia N° 47 [1979]; *von Wüllerstorff und Urbair*, CJEC Case 7/77 [1978] ECR p. 769; *Grassi*, CJEC casos 6 & 97/79 [1980], ECR p. 2141; *Mavridis*, CJEC caso 289/81 [1983] ECR p. 1563, etc.

¹⁴ ILOAT, IDO, sentencia No 588 [1983]; *García and Márquez* (N° 2), sentencia N° 496 [1986]; *Tarrab* (N° 9), sentencia N° 499 [1982], p. 5.

¹⁵ Me refiero al caso *Buria* del Tribunal Administrativo del BID, 1989.

libertad que este tipo de casos es uno en que los jueces a menudo deben ceder posiciones diferentes a fin de llegar a alguna suerte de consenso del tribunal.¹⁶

1.5 Procedimiento

A los hombres grandes también les sigue gustando jugar con juguetes, desarmar objetos y no poder volver a armarlos. Nosotros, los abogados, hemos tenido que adaptarnos a jugar con palabras en nuestro trabajo. Las normas relativas a la jurisdicción de los tribunales administrativos internacionales son un lindo juguete intelectual para los abogados. Semánticamente, la jurisdicción es la facultad de decir qué es el derecho en un caso determinado. No obstante ello, un tribunal también se refiere esencialmente a la independencia, la imparcialidad y la justicia de la jurisdicción. Es imposible no pasar de la jurisdicción a un procedimiento justo, porque cuando uno desarma la jurisdicción, siempre debería encontrar la justicia dentro de ella.

A su vez, la justicia yace fundamentalmente en el procedimiento. Por esta razón destaco que siempre pensé que el procedimiento del Tribunal Administrativo del BID es el más equilibrado de todos, con todo el debido respeto que me merecen los demás tribunales y sus estatutos y normas de procedimiento.¹⁷ Puedo decirlo con toda sinceridad porque no participé de su preparación: cuando llegué al tribunal por primera vez en 1984, ya se encontraba vigente y en aplicación. Así que prefiero este ejemplo primero del cual tomé conocimiento al tomar contacto con los tribunales administrativos internacionales: Un procedimiento escrito donde el testimonio es tomado por el Secretario Ejecutivo del Tribunal, cumpliendo con todas las normas procesales respectivas y luego, hacia el final, primero un alegato escrito y su réplica y luego otro oral y su réplica y dúplica¹⁸ ante el tribunal, y por último las preguntas formuladas por los jueces a las partes, antes de pronunciar la sentencia.

Aún pienso que el mejor procedimiento es el que conocí en funcionamiento aquí, desde adentro, en el Tribunal Administrativo del BID.

1.6 Suspensión de procedimientos

El problema de la suspensión de procedimientos sirve como un interesante ejemplo de cómo un tribunal considera la interpretación de su propia jurisdicción conforme a la Ley.

Es verdad que los tribunales tienen la autoridad implícita de suspender, postergar o diferir sus procedimientos, aun cuando no sea expresamente estipulado por las leyes que los

¹⁶ Para una mayor explicación de este fenómeno, véase NIETO, ALEJANDRO, *Los límites del conocimiento jurídico*, Madrid, Universidad Complutense, 2002 y 2ª ed. por Trotta, Madrid, 2003, con mis notas. (En preparación.)

¹⁷ Por lo mismo que antes he expuesto, he suscripto decisiones aprobando reglamentos diferentes de procedimiento. Es que no parece tener sentido hacer un voto salvado cuando el tribunal establece el procedimiento de actuación ante sí mismo.

¹⁸ Cada parte media hora, luego cada parte diez minutos, luego las preguntas del tribunal, todo ello en audiencia oral y pública.

rigen. Pero dichos diferimientos son, por lo general, dentro del contexto de un caso que continúa, por ejemplo, para completar la presentación de documentos y alegatos,¹⁹ o cuando otra información adicional resulta necesaria para dictar una sentencia.²⁰ Extender dichas facultades con el objeto de negar el acceso a la justicia de aquel que detenta la pretensión sería una interpretación demasiado amplia.

1.7 Determinación de cuestiones de hecho

También es interesante observar que todos los tribunales encuentran que su jurisdicción incluye la facultad de realizar amplias determinaciones de hecho en base a su propia apreciación de la prueba. “Los casos no sólo demuestran el principio de que la consideración de hechos irrelevantes en la toma de una decisión discrecional viciará la decisión, sino que también han asumido la facultad de decidir qué hechos son relevantes e irrelevantes para una decisión. Así, si bien las autoridades administrativas pueden caracterizar los hechos que considerarán en la toma de decisiones discrecionales, dicha caracterización no es definitiva y está sujeta a revisión por parte de los tribunales. Los tribunales son los árbitros definitivos para determinar si los hechos son relevantes o irrelevantes.”²¹

2. Jurisdicción y Departamentos Legales

2.1 La iniciativa de los Departamentos Legales

La gente no sólo necesita ver que las normas son aplicadas, sino que también quiere ver el debido proceso legal y la justicia en su aplicación²² Esta es una razón por la cual no sólo las Asociaciones de Personal sino también los Departamentos Legales de las organizaciones internacionales han expresado la necesidad de crear tribunales administrativos²³ Todas las partes han sentido la necesidad de crear estas jurisdicciones, en realidad, no para aseverar que las diferentes administraciones adhieren a la norma escrita, lo cual casi siempre hacen, sino para realmente dar cumplimiento a principios superiores más generales. Debemos rendir tributo —en mi opinión— a los distintos Departamentos Legales de las organizaciones internacionales. Siempre han sido los primeros en determinar la necesidad de una jurisdicción independiente, ya que los ayuda a prestar asesoramiento a la Administración: “No hagan esto, o podríamos perder el caso ante el tribunal.” También ayuda a evitar la interferencia de los tribunales locales, aun cuando existe un principio de

¹⁹ “Damian von Stauffenberg et al.,” WBAT, resolución del 22-IV-1986, Reports, 1986.

²⁰ *Tarrab* (N° 9), sentencia del ILOAT N° 499 [1982]; AMERASINGHE, pp. 616/7.

²¹ AMERASINGHE, p. 358.

²² AMERASINGHE, pp. 156/7: Los principios generales de derecho pueden ser superiores a las fuentes de derecho escrito en las sentencias de los tribunales administrativos internacionales.

²³ Por supuesto, otro factor decisivo no es siempre fácilmente reconocido: si la organización internacional no establece un sistema judicial independiente, se expone a perder, en algunas oportunidades, su inmunidad de jurisdicción ante los tribunales locales.

inmunidad general: Los tribunales locales no ven con buenos ojos a las organizaciones internacionales que no establecen una instancia judicial apropiada.

2.2 *La posible función doble de los Departamentos Legales*

Queda así, con todo, una tarea dual, contradictoria, casi imposible, para los Departamentos Legales. Por un lado, son el vínculo entre el tribunal administrativo y la administración. En algunas instituciones inclusive administran el presupuesto de los tribunales, ofrecen asistencia logística y administrativa, etc. En resumen, prestan asistencia al tribunal en su trabajo operativo.

Por otro lado, deben defender las acciones de la administración frente al Tribunal. Al hacerlo, como seres humanos es muy probable que se convenzan de su propio caso y nada más que la reivindicación absoluta los satisfará. Sus tareas diarias con la administración hace que no sólo sean asesores de su curso de acción, sino también, socios frecuentes.²⁴ Esto es a veces la causa de una entendible insatisfacción dentro del Departamento Legal. Ya es bastante difícil que tengan que prestar ayuda al Tribunal en cuestiones operativas. No deberían tener que defender también a la administración ante el tribunal y, a menudo, argumentar la falta de jurisdicción del tribunal, sólo para encontrar que el Tribunal afirma tenerla.

Desde mi punto de vista, un uso demasiado frecuente de este tipo de excepciones de previo y especial pronunciamiento no es una buena política, ya quien tiene una pretensión de fondo puede quedarse con la impresión, tal vez inexacta, de que la administración no puede considerar dichos casos por sus méritos, ni quiere que el tribunal los analice por ellos. Tampoco es una buena política para el tribunal, casi por las mismas razones.

No obstante, muchas de esas decisiones son tomadas por motivos procesales planteados por el Departamento Legal: Falta de agotamiento de la vía administrativa, caducidad, etc.

2.3 *La necesidad de contratar abogados externos para argumentar casos de administración ante una jurisdicción*

Desde mi punto de vista personal, todo funciona mejor a los niveles organizativos cuando el Departamento Legal contrata abogados externos para defender sus casos frente al Tribunal.²⁵

La idea de que el Abogado de la administración demandada sea un letrado externo permite al Departamento Legal ver los procedimientos del tribunal administrativo con

²⁴ Ya hemos dicho algo de la interacción entre asesores y funcionarios ejecutivos en el orden nacional, en nuestro *Tratado de derecho administrativo*, t. 3: El acto administrativo, Buenos Aires, Fundación de derecho administrativo, 2000, 5ª ed., cap. IX, sec. I, § 4.5.2., “La inexplicable excepción del dictamen jurídico previo,” pp. IX-12/14. Posteriormente volvimos al tema en “La justicia administrativa en la Provincia de Buenos Aires (Una contrarreforma inconstitucional),” ED, 30-XI-2001; editado y reproducido en la Revista de Estudios de Derecho Público, *REDEp*, Querétaro, *FUNDAP*, Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C., 2001-1, número especial a cargo de NAVA NEGRETE, ALFONSO y otros (coord.), *Justicia administrativa en México y en Iberoamérica*, pp. 205-226.

²⁵ La lógica subyacente de esto es explicada en mis comentarios a NIETO, op. loc. cit.

mayor desvinculación y comprender mejor los resultados, no como el producto de críticas injustas a situaciones imposibles por una jurisdicción excesivamente extendida, sino como hallazgos imparciales de personas independientes. De eso se trata la jurisdicción. Así debe ser el tribunal.

En mi sugerencia, el Departamento Legal puede expresar simpatía con el curso de acción elegido por la administración, pero también estar abierto a las nociones a veces impredecibles de una jurisdicción amplia y plena, sin incurrir en la errónea percepción de que la administración está siendo injustamente castigada por el tribunal: No en los resultados en sí, ya que usualmente gana los casos, sino en la redacción de sentencias, que con frecuencia encuentran fallas en los procedimientos y no necesariamente los resultados.

2.4 Administración, jurisdicción y potenciales jueces

Muchas veces en la historia reciente de los tribunales administrativos, la administración en distintas organizaciones internacionales ha presentado reclamos contra el funcionamiento de su propio tribunal y la percepción que éste tiene de su propia jurisdicción en las normas vigentes. Por supuesto, todos los abogados también pueden leer el lenguaje del estatuto y pueden pensar —con suficiente razón— que el tribunal no está realizando una interpretación literal de dicho lenguaje.

En algunas oportunidades han sentido la necesidad de cambiar su estatuto, limitar la jurisdicción e inclusive instituir recursos o remedios contra sus decisiones.

Cuando eso sucede, los tribunales han aceptado las limitaciones a su jurisdicción pero se han mostrado inflexibles en la búsqueda del mismo curso antes descripto. Un tribunal no puede resignarse a no hacer lo que entienda ser justo en el caso concreto.

El cuerpo de la doctrina derivada de los tribunales administrativos internacionales sencillamente indica que esta no es una tendencia reversible. Es un tipo de justicia que será impartida, y las jurisdicciones internacionales van inevitablemente a crecer con el tiempo.

En algunas oportunidades las administraciones pueden sentir la necesidad de designar jueces que puedan tener una visión más favorable de su propia postura, y que ejercerían sólo una jurisdicción muy limitada. Tal vez encuentren gente que esperan que sean más conservadores, más inclinados a fallar a favor de la administración y no del demandante.

Pero al final, si el tribunal no es percibido por el resto de la organización, sus asociaciones de personal, sus ombudsmen y sus paneles de revisión externa como justo, independiente e imparcial, se generarán críticas como cuando no existía tribunal. El tribunal es necesario pero también debe ser percibido como prudente, independiente e imparcial. De lo contrario, no es un tribunal.

3. Cómo es ejercida la jurisdicción por el tribunal

3.1 Anulación vs. otras formas de reparación

A veces puede parecer incomprensible que el tribunal no anule la acción administrativa, y que otorgue algún tipo de reparación al demandante: Archivos que deben ser destruidos,

parcialmente gastos incurridos ante el tribunal y hasta costas, daños y perjuicios; inclusive palabras de admonición dirigidas a la administración, o la clara sugerencia de corregir sus comportamientos en el futuro.

Eso podría enfurecer a cualquier administración. Sin embargo no puede controlarlo ni evitarlo, aun cuando vuelva a redactar las normas sobre jurisdicción del tribunal, como en algunas oportunidades se hizo o intentó en el pasado, por el simple hecho de que cada cuerpo colectivo crea su propia vida y actúa en forma independiente en el ejercicio de lo que se percibe como jurisdicción. Esto es lo que parece generar dichos resultados.

3.2 *Salvaguardas procesales*

No es suficiente hacer justicia; se debe ver que ella está siendo hecha. En mi criterio, eso exige un argumento oral. De lo contrario, los jueces y los tribunales corren el riesgo de ser percibidos como misteriosos, distantes, impenetrables e inclusive inalcanzables. Peor aún, la gente puede equivocadamente sospechar motivos ocultos en sus decisiones. La gente no se siente satisfecha cuando no percibe la transparencia de un Tribunal. Sin embargo, es tan sencillo hacerlo, tan satisfactorio para todas las partes implicadas, que es necesariamente un éxito para la organización que lo establece.

Una vez más quisiera citar, en esta oportunidad en forma más completa, a Sir Wade. Ha escrito en forma extensiva e inclusive apasionada sobre este asunto. Cito:²⁶

“El procedimiento no es una cuestión de importancia secundaria. Como las atribuciones del gobierno se desarrollan en forma drástica, se vuelven tolerables sólo mediante la justicia procesal. Por ejemplo, la legislación que controla el uso de tierras contiene un importante elemento de expropiación sin indemnización, que es en su mayoría aceptado sin reclamo público. Pero ante la menor sugerencia de injusticia en una apelación de planeamiento, el reclamo público sería fuerte y generalizado. Un juez de la Corte Suprema de Estados Unidos manifestó: “La justicia procesal y la regularidad son la esencia indispensable de la libertad. Las leyes sustantivas severas son soportadas si se aplican con justicia e imparcialidad.”²⁷ Continuó diciendo que sería preferible vivir conforme a la ley soviética aplicada por procedimientos del common law que conforme al common law aplicado por procedimientos soviéticos. Uno de sus colegas expresó: “La historia de la libertad ha sido en gran medida la historia de la observancia de salvaguardas procesales.”²⁸

3.3 *Jurisdicción cuando los jueces no están en la sede*

El ejercicio prudente e inteligente de la jurisdicción en un tribunal internacional no sólo requiere jueces que necesariamente vienen de lejos y, por consiguiente, se reúnen una o dos veces por año.

También requiere un Secretario Ejecutivo fuerte, que pueda actuar por el tribunal cuando los jueces no se encuentran en la sede, lo cual ocurre la mayoría de las veces. El

²⁶ WADE, H. W. R., *Administrative Law*, cap. 13 en “Natural Justice and Legal Justice.”

²⁷ El pie de página original es el siguiente: *Shaughnessy v. United States*, 343 U.S. 206 (1953) (Jackson J.)

²⁸ El pie de página original es: *McNabb v. United States*, 318 U.S. 332 (1943) (Frankfurter J.)

alma de un Tribunal Administrativo es el Secretario Ejecutivo. Sus funciones como funcionario del Tribunal requieren que actúe con imparcialidad e independencia total²⁹. Sin embargo, cuando se explica la jurisdicción del tribunal a veces se lo considera como una cuestión de importancia relativa.

Esto no deberá ser así si consideramos a la jurisdicción y a los tribunales como instituciones vivas; algún tipo de reparación siempre disponible para posibles demandantes; algún lugar donde los empleados de la organización pueden ir y presentar sus reclamos por escrito y contar con alguien para encausar y realizar dicho trámite. Un lugar donde puedan acudir para formular preguntas y que una persona exclusivamente del tribunal les explique la labor del tribunal, sobre todo cuando la representación o intervención de los abogados no es requerida por las normas de procedimiento: El tribunal debe ejercer una suerte de función de guía a través del Secretario Ejecutivo.

Por ello y por muchos otros motivos, siempre debe estar presente una cara humana del Tribunal en su sede, a disposición de los empleados que desean considerar un reclamo ante el tribunal. Tener a esa persona para que realice actividades extras para el Departamento Legal en otras oficinas, es el peor mensaje que el tribunal puede transmitir.

Desafortunadamente, no siempre existe esa disponibilidad permanente del Secretario Ejecutivo cuando los jueces no se encuentran en la sede. Esto sucede por las limitaciones presupuestarias o la percepción de falta de trabajo del tribunal porque su jurisdicción no es tan amplia o extendida.

Sin embargo, la doctrina internacional sobre derechos humanos y las Convenciones Interamericana y Europea de Derechos Humanos expresan que cada país, independientemente de que sea emergente o pobre, debería proporcionar un control judicial suficiente de los actos administrativos. En consecuencia, la escasez de medios e inclusive la pobreza extrema no pueden constituir una excusa razonable para la privación de la justicia: ni para un país individual, ni para una organización internacional. La falta de recursos suficientes no debería ser motivo para evitar posibles conflictos de intereses en una organización internacional. Eso sucedería si el Secretario Ejecutivo del Tribunal tuviera que desempeñarse en una capacidad doble, trabajando también para el Departamento Legal o la administración en general: eso también parecería ser, al menos superficialmente o “prima facie,” una violación de la norma que prohíbe comunicaciones ex parte.³⁰ El Secretario Ejecutivo trabajaría para una de las partes, la administración, cuando la otra parte, los empleados, le solicitara una reparación. Por tal motivo, la práctica de los tribunales internacionales tiende a afirmar la facultad del Tribunal de designar en forma exclusiva a su

²⁹ Lo mismo se dice de los Defensores Generales en ECJ: CRAIG, Paul & DE BÚRCA, Gráinne, *EU Law. Text, Cases, and Materials*, pp. 80 y 83.

³⁰ Según lo define “The Model Code of Judicial Conduct” del Colegio de Abogados Americano, que estableció el criterio, luego adoptado en el Código de Conducta para los Jueces de Estados Unidos, Cases 3 (A) (4), “Federal Rule Decisions,” vol. 175, 1998, p. 367. La norma ex parte sólo se aplica al personal del tribunal, ya que es un hecho conocido en cualquier Tribunal internacional, por ejemplo la Corte de Justicia Europea, de que “no es un solo actor monolítico, sino un conjunto de jueces individuales, [...] y de hecho personal jurídico que ejerce influencia sobre su sentido.” CRAIG, PAUL & DE BÚRCA, GRÁINNE, *EU Law. Text, Cases, and Materials*, pp. 79 y 83.

propio Secretario Ejecutivo,³¹ que naturalmente no realiza ningún trabajo para la parte demandada ni menos está sujeto a sus órdenes o instrucciones.

Esta es la lección que aprendí en el BID, desde los inicios de su Tribunal Administrativo, y creo que, en consecuencia, debemos agradecer a esta institución y respetar de ser posible imitar su experiencia.

4. El lenguaje de la jurisdicción

En algunas oportunidades los tribunales administrativos internacionales utilizan un lenguaje que causa tensión en la administración. No tiene nada que ver con una amplia o limitada jurisdicción; no puede evitarse por medio de una reforma normativa, ya que es propio de la esencia del control judicial. Tal vez, el mejor curso de acción es ayudar a incorporar individuos capaces e independientes al tribunal, sin fines ni políticas determinadas. Esto es lo que siempre ha sucedido en el Tribunal Administrativo del BID, aun cuando mi opinión no sea totalmente objetiva.

5. Cómo leer las decisiones sobre jurisdicción³²

Muy a menudo, los tribunales internacionales enfrentan situaciones donde existe, en primer lugar, una cuestión sobre si tienen o no jurisdicción sobre un caso determinado, y en segundo lugar, otra sobre si el caso ante dicho Tribunal justifica sustancialmente una interpretación extensiva del lenguaje del estatuto que establece la jurisdicción.³³

Si el tribunal no percibe que el caso tendrá méritos para justificar una sentencia a favor del demandante, no estará muy inclinado a un fallo amplio sobre su jurisdicción, en caso de haber sido ella cuestionada. Como Craig y De Búrca manifestaran sobre la Corte de Justicia Europea, “Tal vez la Corte prefiera no comprometerse con una cuestión legal específica hasta tanto surja otro caso donde la resolución de dicha cuestión sea directamente necesaria

³¹ Como sucede con la Corte de Justicia Europea y el Tribunal de Primera Instancia: CRAIG, PAUL & DE BÚRCA, GRÁINNE, *EU Law. Text, Cases, and Materials*, pp. 80 y 82.

³² Es este un tema que ya tratamos en nuestro artículo “Cómo leer una sentencia” “Cómo leer una sentencia,” *Actualidad en el Derecho Público*, 2000, 14: 29/53, Buenos Aires, 2001; reproducido en *Revista Universitaria La Ley*, año III, n° 4, agosto de 2001, pp. 9-21; también reproducido como cap. V del libro *Introducción al derecho*, ed. como e-book gratuito en www.gordillo.com, www.gordillo.com.ar y www.gordillo.net

³³ Uno de esos casos es cuando una acción prescribe. Pero las normas y los precedentes autorizan al tribunal, en casos excepcionales, hacer excepciones a la regla. Por ejemplo, el Estatuto de IMFAT establece que el tribunal no tiene competencia para juzgar una demanda que cuestione la legalidad de un acto anterior al 15-X-1992 (artículo XX, 1). El Art. VI, inc. 1 y 2, prescribe los plazos para cada reclamo individual. Para los fallos, el art. 2 establece que: “Una aplicación que se oponga a la legalidad de una decisión normativa no será admisible si fuese presentada ante el Tribunal más de tres meses después del anuncio o fecha efectiva de la decisión, el que fuese más tarde; siempre que, la ilegalidad de una decisión normativa pueda ser afirmada en cualquier momento en respaldo de una aplicación admisible que se oponga a la legalidad de una decisión individual tomada para dicha decisión normativa.” Sin embargo, el inc. 3 estipula que en circunstancias excepcionales, el Tribunal podrá decidir si considera la demora justificada, para inaplicar los plazos.

para un fallo. Este enfoque de la Corte puede observarse, sobre todo, en los fallos preliminares;” “A la Corte no siempre le agrada fallar en detalle sobre cuestiones que no son estrictamente necesarias para el fallo en un caso ante ella.”³⁴

Por supuesto que eso plantea un dilema casi insoluble para el tribunal, que sólo puede ser resuelto por cada grupo de jueces de acuerdo con sus puntos de vista personales sobre el asunto en cuestión. El dilema es que, a fin de llegar a la conclusión de que el demandante ha sido o no tratado injustamente, algunos jueces pueden creer que deben escuchar primero las pruebas, para determinar mediante las mismas si las decisiones discrecionales fueron o no arbitrarias, caprichosas, discriminatorias, inadecuadamente motivadas, basadas en un error de derecho o de hecho, o llevadas a cabo en violación de procedimientos justos y razonables. Del mismo modo, si debe decidir si existió abuso o no, algunos jueces pueden considerar que se trata de algo que sólo se puede decidir después de escuchar pruebas.³⁵ Otros con igual razón concluyen que dado que el caso evidentemente no parece tener méritos en cuanto a sus fundamentos, no tiene sentido perder tiempo en un juicio completo y costoso; en tales circunstancias, tal vez estén inclinados a decidirlo en la forma más expeditiva³⁶, como una cuestión preliminar de jurisdicción.

En el caso del Tribunal Administrativo del BID, uno de sus primeros hallazgos es que estableció este enfoque de manera clara y frontal, lo cual no es usual. La redacción estuvo a cargo del juez Breitell, y el resto de los miembros del Tribunal la aceptó después de que explicara la base de su razonamiento. Pero, con frecuencia, no se manifiesta en decisiones, lo cual puede ser una fuente de oscuridad o desentendidos para un lector no informado.³⁷

Por lo cual, permítanme concluir mi exposición con las palabras originales del tribunal, las palabras del juez Breitell:

El fallo primero estableció la posición de las dos partes:

“2. El demandante también argumenta que los diversos plazos que condicionan el acceso a la Comisión de Conciliación y al Tribunal Administrativo, y el requisito de que los recursos internos sean agotados no son de aplicación cuando se comete una grave injusticia. Argumenta además que la naturaleza de la injusticia y sus efectos a largo plazo, en

³⁴ CRAIG, PAUL, & DE BÚRCA, GRÁINNE, *EU Law. Text, Cases, and Materials*, p. 86.

³⁵ Después de todo, aún en procedimientos administrativos, “Nada puede ser tratado como prueba cuando no sea introducido como tal” (“United States v. Abilene and Southern Ry. Co.”², 265 U.S. 274, 1924; “Greene v. Mc. Elroy”, 360 U.S. 474, 1959, GELLHORN, WALTER, *Federal Administrative Proceedings*, p. 86, The Johns Hopkins Press, Baltimore, 1950; WADE, H. W. R., *Towards Administrative Justice*, pp. 118 a 126, Ann Arbor, 1963; JAFFE Y NATHANSON, *Administrative Law*, p. 578, Boston, 1961.) No existe la prueba secreta. Tampoco resulta admisible que los documentos oficiales sean retenidos del conocimiento público, para ser invocados más adelante en forma aislada e incompleta, a discreción de la propia administración, sin oportunidad para el control o refutación.

³⁶ O, dicho de otro modo, “no se puede impedir a un tribunal, cuando corresponda, de recurrir a presunciones cuando evalúa la prueba:” AMERASINGHE, p. 354. Esta cita está un poco fuera de contexto, por lo cual se debería leer el texto original completo.

³⁷ Nos remitimos nuevamente a NIETO, “Los límites del conocimiento jurídico, y nuestras glosas.” (Madrid, Trotta, 2003, en preparación.)

particular, vuelven irrelevantes los plazos y el fallo requiere el agotamiento de los recursos aplicables a los agravios actuales.”

“3. El Banco argumenta que el transcurso del tiempo, más de 18 años desde que el Demandante renunció y más de 20 años desde que ocurrieron los acontecimientos, hacen que el reclamo resulte insostenible por parte de la Comisión de Conciliación o este Tribunal.”

“4. El Banco argumenta además que las Políticas de Personas, las normas y el estatuto aplicable del Banco imponen limitaciones temporales que tanto la Comisión como este Tribunal no pueden ignorar.”

Normalmente se diría que si el reclamo se eleva muchos años después del hecho, sería claramente inadmisibile. Sin embargo, hemos analizado el tema en detalle. Y el juez Breitel nos escribió:

“Suponiendo, pero no necesariamente decidiendo, que una grave injusticia con consecuencias durante un largo período de tiempo podría facultar al Tribunal a ofrecer o sugerir algún tipo de reparación al demandante, no existen pruebas suficientes en este caso para establecer una injusticia tan grave.”³⁸

Una extensa línea del pensamiento jurídico se transmitió en una frase tan sucinta. Las palabras claramente definidas del fallo constituyen un claro ejemplo de los profundos aportes del juez Breitel al Tribunal Administrativo del BID, y dan prueba de una tradición de excelencia que sólo el tiempo ha podido apreciar e incrementar desde entonces.

³⁸ Sentencia del caso N° 4, “Burey vs. IDB,” 1985. Las Conclusiones fueron las siguientes: “1. Es evidente, más allá de cualquier controversia razonable, que el Estatuto, las Normas y las Políticas de Personal pertinentes contemplan entender los agravios por parte de la Comisión de Conciliación y el Tribunal Administrativo dentro de los plazos breves establecidos; y que una inferencia necesaria es que la maquinaria de ofensas establecida en 1981 fue aplicar los reclamos emergentes en lo sucesivo y a aquellos que tal vez hubiesen emergido con anterioridad dentro de los plazos estipulados. 2. Suponiendo, pero no necesariamente decidiendo, que una grave injusticia con consecuencias durante un largo período podría facultar al Tribunal a ofrecer o sugerir alguna suerte de reparación a un demandante, existen pruebas insuficientes en este caso para establecer una injusticia tan grave. 3. Si bien, surge que el Demandante tuvo la sincera expectativa de que sería vuelto a transferir a su antiguo cargo de oficial de préstamos, existen pruebas insuficientes, si hubiese, para establecer que recibió dicho compromiso o promesa. 4. Además, la forma de renuncia del Demandante, bajo las circunstancias del caso, equivalen a consentimiento con los resultados y, por consiguiente, una renuncia a todo reclamo que podría estar facultado a establecer por incumplimiento de un compromiso o promesa por él efectuada. 5. Además, el transcurso de muchos años, el cambio marcado en las circunstancias del Banco y las necesidades del Banco hacen que la reparación solicitada por el Demandante resulte impracticable, ya sea en la forma de preferencia por cualquier aplicación que el mismo podría procurar para volver a ser contratado o para indemnizarlo por lo que él caracteriza como “un período de tensión.” 6. Dar crédito de la explicación del Demandante de no haber buscado resarcimiento antes, su inacción por casi dos décadas, también constituye, de hecho, una renuncia a cualquier derecho que de otro modo podría corresponderle. 7. Suponiendo que resultaría adecuado para este Tribunal pasar o evaluar las acciones del Banco en su relación con el demandante desde el momento en que procura renunciar a su antiguo cargo como oficial de préstamos hasta la interposición de su reclamo ante la Comisión de Conciliación, no podemos decir que el Banco no pudo ejercer su discreción gerencial dentro de sus facultades.”