

Título: El principio de colaboración y su importancia en el procedimiento administrativo



Autor: Tawil, Guido Santiago

Publicado en: LA LEY 1985-E, 952

Como fuera señalado ya por la más distinguida doctrina (1), las reglas del procedimiento administrativo tienen indudable importancia, a punto tal que el cumplimiento de las mismas, condicionará generalmente la validez de los actos dictados (2). Sin embargo, nuestros autores no le han prestado toda la atención debida al extremo que sólo muy recientemente han aparecido obras estudiándolas en forma exhaustiva y sistemática. Esta omisión en que ha incurrido nuestra doctrina -al igual que en Francia, donde a pesar de contarse con un derecho administrativo muy avanzado, la bibliografía en esta materia es aún muy escasa (3)-, tiende a subsanarse, resultando de suma importancia a esos efectos la existencia de un ordenamiento positivo y sistematizado del procedimiento administrativo, el que se plasmara en el ámbito nacional recién en el mes de abril de 1972, a través de la sanción de la ley 19,549 (ADLA, XXXIX-C, 2339. Texto actualizado por Miguel Danielián y Juan C. Pereira Pinto) (4).

Adentrándonos, aunque más no sea someramente, en el estudio de los principios fundamentales que deben regir el procedimiento en análisis -los que pueden reconocer como fuente tanto a la Constitución Nacional, como a la ley en sentido formal o material (5)- encontramos que en nuestro derecho, la doctrina especializada centra su análisis; con escasas excepciones, en los principios de legalidad objetiva, oficialidad (entre los que se encuentran incluidos tanto la instrucción como la impulsión de oficio), verdad material, informalismo a favor del administrado, debido proceso adjetivo (6), o en una clasificación que nos parece más adecuada, en los principios de legitimidad del accionar administrativo (que incluye tanto a la legalidad como a la razonabilidad), verdad material -por contraposición al principio de verdad formal que rige el proceso en sede judicial-, oficialidad, informalismo, debido proceso adjetivo, eficacia y gratuidad del procedimiento administrativo (7).

Optando por una u otra clasificación (8), las que no reconocen en sí mayor diferencia que la que puede significar el aplicar un criterio de sistematización distinto, es factible hallar además otras reglas o características que rigen el obrar administrativo y suelen calificarse como secundarias -aunque desde ya nunca lo son, pues la violación de las

mismas, llegan en determinados casos a adquirir una entidad tal que llegan a transformarse en una colisión directa con la garantía de defensa contemplada en el art. 18 de la Constitución Nacional, lo que resulta igualmente así, por no constituir estos principios otra cosa que diferentes facetas del debido proceso en su faz práctica y dinámica- tales como la celeridad, economía y sencillez del procedimiento o la gratuidad del mismo, ya mencionados.

Asimismo, y dentro de las características básicas del procedimiento administrativo, si bien ello no ha sido estudiado en demasía por la doctrina nacional (9), tanto la Procuración del Tesoro de la Nación (10), como autores del prestigio de García de Enterría y Fernández (11), en el derecho comparado, han entendido, además, que el procedimiento administrativo reviste un carácter claramente contradictorio (12).

Aun admitiendo con reservas dicho carácter del procedimiento, ello no puede significar otra cosa, que el reconocer que pertenece a la esencia del mismo, la posibilidad de que se hagan valer en él los distintos intereses en juego, y que dichos intereses sean adecuadamente confrontados en presencia de sus respectivos titulares -sean éstos la Administración y el o los particulares con intereses contrapuestos- antes de adaptarse una decisión definitiva.

Lamentablemente, el reconocimiento de tal principio, que como se expresara precedentemente, no tiene otro objeto que el demostrar la posibilidad de que existan intereses parciales e individuales contrapuestos, ha llevado al público en general y en cierto modo a un sector de la doctrina, a una peligrosa confusión, pues ha traído aparejado además y de manera involuntaria, el desconocimiento de una regla básica y fundamental del proceder ante la Administración, el que con el presente trabajo intentaremos revalorizar, el cual es el principio rector de colaboración mutua que debe prevalecer como condición esencial y hasta existencial de la relación entre la Administración y el administrado.

Tal desconocimiento ha resultado sumamente peligroso, llevando a las partes a consecuencias por supuesto no queridas, y totalmente alejadas de la finalidad que debe perseguir el ejercicio de la función materialmente administrativa.

Basta advertir para ello, las grandes dificultades que se le presentan comúnmente al particular cuando se ve obligado a realizar alguna gestión ante los organismos administrativos, donde las violaciones al espíritu del procedimiento y al obrar administrativo se denotan desde el mismo momento en que se le impone, en ciertos casos, la obligación de abonar una tasa a efectos de formular una petición o de simplemente tomar vista de las actuaciones -como en el caso de ciertas dependencias

municipales-, en clara contradicción con los principios de gratuidad del procedimiento ya referido y debido proceso adjetivo, en tanto constituye una limitación a la posibilidad con la que cuenta el particular de ser oído; como en las constantes trabas que encuentra el accionar del administrado a través de requisitos formales superfluos, atención defectuosa y generalmente escasa, largas esperas, omisión de notificaciones, necesidad de concurrir reiterada e infructuosamente a las dependencias públicas (13) y demás vicios que más que encerrar un desconocimiento manifiesto por parte de la Administración del ordenamiento que la rige -llámese L. P. A. o disposición análoga en su caso- así como de los principios generales que emanan del mismo, que por cierto existe, encuentran su origen en una evidente confusión que le es propia al funcionario -y que como consecuencia de ello se ve asimismo reflejada en el accionar del particular que termina por consentir la existencia de estos vicios- acerca de cuál es el fin último que debe perseguir el Estado en su accionar, en el caso a través del ejercicio de la función administrativa, el cual no puede ni debe ser otro que el colaborar con el particular en la búsqueda conjunta del bien común.

La omisión antes señalada dista mucho de constituirse en una observación meramente teórica, ya que por el contrario una visión acabada de este principio básico por parte de los intervinientes en el procedimiento administrativo -llámese tanto Administración como administrado- y su aplicación constante a la práctica administrativa, conllevará sin duda a un mejor cumplimiento de la labor administrativa y al debido respeto, cumplimiento y jerarquización de los restantes principios del procedimiento, frecuentemente destacados hoy por nuestros administrativistas.

Concuerdo, pues, por ello, plenamente con quienes señalaran acertadamente (14) "que el administrado debe ser considerado como colaborador de la Administración Pública en la gestión del bien común", resultando redundante quizás el destacar asimismo que compete a la organización estatal el luchar y bregar por la defensa y el respeto de los derechos e intereses individuales, en tanto y en cuanto no se contrapongan con los de la comunidad en su conjunto.

Frecuentemente, parece pues olvidarse, que el interés del Estado, o en su caso de la Administración, no difiere en absoluto del interés de la comunidad en un todo, y del individuo, de por sí, en tanto el mismo es parte de ella, ya que no será sino a través del progreso de aquélla, que logrará alcanzar su propio bienestar.

Es imprescindible, pues, el desterrar esa idea equivocada que tan hondo ha prendido en la mente de nuestros conciudadanos, tanto en el accionar cotidiano de los mismos ante la Administración, como en el proceder diario de ésta frente a aquéllos.

La idea del enfrentamiento entre la Administración y los administrados debe ser erradicada de manera definitiva, pues forma parte de la esencia misma del procedimiento administrativo, el que la decisión emanada del órgano estatal no debe, bajo ningún aspecto, ser consecuencia de la disputa entre estas partes, sino por el contrario debe ser el fruto necesario de esa conjunción de esfuerzos, de esa interacción imprescindible entre el particular y la Administración, tendiente a obtener un resultado justo y provechoso para el individuo y la comunidad.

Lamentablemente, ello no es siempre bien comprendido, olvidándose frecuentemente que nadie se encuentra en mejor posición que, el administrado para señalar a la Administración sus deberes y obligaciones, para agravarse cuando se lesiona el bien común y el bien individual compatible con éste [\(15\)](#).

La falta de colaboración señalada, es un vicio que surge transparente de nuestra realidad administrativa, denotándose ella tanto en los trámites triviales -no por ello más simples o de resultados más eficaces [\(16\)](#)- como en los verdaderos litigios que suelen desatarse - que sin bien no son tales, se transforman en ello por el grave desconocimiento del principio hoy en análisis- cuando se busca un pronunciamiento de la Administración en determinado sentido, luego de sortear los innumerables obstáculos que significan los trámites superfluos, las visitas reiteradas a la repartición de que se trate, las esperas prolongadas ya señaladas, así como la grave anarquía legislativa y reglamentaria en que se encuentra inmersa nuestra organización administrativa.

Retomando un poco la idea ya señalada, en el sentido de recalcar la inexistencia real de intereses inconciliablemente contrapuestos entre la Administración y los administrados, por ser la supuesta contraposición meramente parcial y sólo circunstancial -lo que resulta lógico atenta la imposibilidad de una identificación absoluta de intereses entre dos sujetos distintos- debemos referirnos pues a la situación peculiar en que se encuentra ubicada la Administración dentro del procedimiento administrativo.

A diferencia de lo que ocurre cuando el Estado ejerce la función materialmente jurisdiccional -tanto en sede administrativa si aceptamos la existencia de los llamados tribunales administrativos [\(17\)](#) o en sede judicial- en donde esta misma requiere por su propia naturaleza la existencia de una controversia entre partes y un órgano independiente de las mismas que lo dirima [\(18\)](#); en el caso del ejercicio de la función materialmente administrativa, el Estado se identifica con una de las partes en pugna y por ende pierde su independencia con respecto a ellas.

Esta identificación del poder de decisión con una de las partes cuyo interés se encuentra

comprometido -la Administración-, transforma al procedimiento administrativo en un procedimiento distinto al que conforma el ejercicio de una actividad de naturaleza jurisdiccional.

La desigualdad entre las partes, es, consecuentemente, propia del mismo, pero ella pierde relevancia cuando se toma conciencia de que no se trata de una confrontación de fuerzas entre la Administración y el administrado que requiera como base ineludible para su funcionamiento una igualdad absoluta entre ellas, sino por el contrario, que se trata de un procedimiento particular y específico en que esta aparente disimilitud no constituye óbice alguno para alcanzar el fin querido, pues su idea rectora no es la del enfrentamiento, sino la de la suma de los esfuerzos en la búsqueda conjunta de soluciones satisfactorias para todos.

De ahí, que dada la falta de independencia del poder de decisión con el interés comprometido, la desigualdad existente como consecuencia de ello y la necesidad de proceder a la búsqueda de las soluciones deseadas a través de la conjunción de esfuerzos, sea vital para la concreción eficaz de estos fines el recalcar debidamente la importancia fundamental que reviste la adecuada consolidación del vínculo.

No sería justo, sin embargo, el omitir señalar la importancia que ha tenido dentro del procedimiento en estudio, la correcta enunciación y determinación de los principios generales que lo rigen [\(19\)](#) los que ya han sido destacados con anterioridad en el presente trabajo, pues es a través del ejercicio de los mismos, en la faz dinámica del procedimiento administrativo (caracterizada en su plenitud por una muy estrecha interacción y colaboración entre Administración y administrado) que se encuentran protegidos los derechos y garantías del particular y de la comunidad toda, evitándose así la existencia de actos y/o decisiones de formación irracional, antojadiza o meramente instintiva en el ámbito administrativo.

Finalmente, y como corolario de lo expuesto, debe señalarse que el procedimiento administrativo, constituye, sin lugar a dudas un proceso de características propias y específicas, del cual se podrá reconocer tanto una faz estática, como una faz dinámica, integrando la enunciación teórica de los principios que lo deben regir la primera de ellas, los que sólo lograrán ocupar el verdadero espacio que por su naturaleza e importancia les corresponde en la dinámica administrativa -es decir en su aplicación práctica en el ejercicio de la función administrativa- en tanto y en cuanto ellos sean acompañados de una clara toma de conciencia, por parte de la administración y de los administrados, de la necesidad de alcanzar la solución en el caso deseada a través de un trabajo en conjunto, de un intercambio, interrelación y colaboración permanente,

desterrándose así esa vieja imagen del enfrentamiento que yace en el fondo de quienes intervienen en uno u otro lado del mostrador- y confiriéndose, tanto a la Administración, como especialmente al particular, la posibilidad de obtener una verdadera y efectiva participación útil [\(20\)](#) en la elaboración y toma de las decisiones que lo afecten.

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

(1) Conf. SAYAGUES LASO, Enrique: "Tratado de derecho administrativo", t. I, p. 462, 4 Ed., Montevideo, 1974; LANGROND: "Procédure administrative et droit administratif", t. 64, ps. 549, 556, en Revue de droit public, 1948.

(2) En nuestro ordenamiento, esos vicios con relación a los elementos constitutivos del acto administrativo y la consecuencia de su existencia, están contemplados normativamente en los arts. 7, 14, 17 y 18 de la lo P. A. (19.549).

(3) Conf. SAYAGUES LASO, Enrique, op. cit., p. 462.

(4) Debe destacarse, sin embargo, que si bien es a partir de la fecha mencionada cuando el estudio del procedimiento en análisis toma mayor énfasis, ya existían trabajos de relevancia sobre el tema, entre los que cabe destacarse la obra de GORDILLO: "Procedimiento y recursos administrativos", cuya primera edición data de 1964, Y el trabajo de FIORINI: "Procedimiento administrativo y, recurso jerárquico", entre otros.

(5) Conf. CASSAGNE, Juan Carlos: "Derecho administrativo", t. II, p. 393, Buenos Aires, ed. 1982. Reconoce como fuente directa a la Constitución el llamado debido proceso adjetivo, que si bien ha sido receptado normativamente en el art. 1º, inc. f) de la L. P. A., no es sino una derivación directa de la garantía de defensa prevista por el art., 18 de la C. N. Otros principios, en cambio, si bien pueden reconocer su basamento último en la misma u otra disposición constitucional, mantienen con éstas una relación mediata, constituyendo su fuente directa la norma legal, como en el caso de los principios de celeridad, economía y sencillez contemplados en el art. 1º, inc. b) de la L. P. A.

(6) Conf. GORDILLO, Agustín A.: "Tratado de derecho administrativo", t. II, ps. 10 y sigts.; Buenos Aires, 1980, Cap. XVII.

(7) Conf. CASSAGNE, Juan Carlos, op. cit., t. II, ps. 395 y sigts.

(8) O por la realizada por otros autores, como por ejemplo HUTCHINSON ("Ley Nacional de procedimientos administrativos", t. I, p. 32, Buenos Aires, 1985), que clasifica, con acertado criterio a estos principios en garantías sustantivas -entre las que incluye a los principios de igualdad, legalidad y razonabilidad o justicia- y garantías

adjetivas -entre las que se encuentran el informalismo a favor del administrado, la impulsión e instrucción de oficio, el debido proceso adjetivo y otros principios secundarios.

(9) Quizá, porque como señala GORDILLO (op. cit., t. II, p. 46, cap. XVII) al transcribir parte del dictamen que a continuación se menciona, "... el principio de contradicción ...no hace sino traducir un principio de vigencia universal", afirmación ésta con la que no coincidimos.

(10) Procuración del Tesoro de la Nación. Dictámenes, t. 57, p. 264.

(11) GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNANDEZ, Tomás Ramón, "Curso de derecho administrativo", t. II, p. 398, Madrid, ed. 1984.

(12) En contra, en cambio, se pronuncian BEZZI ("El contrato de obra pública", p. 63, 2ª ed., Buenos Aires, 1982) quien citando a Langrond, concuerda sustancialmente, como se verá, con nuestra posición, al afirmar que en el procedimiento administrativo "hay confrontación, pero no contradicción entre el interés público representado por la Administración y el interés privado representado por el administrado, a quien califica de colaborador en la elaboración de la decisión administrativa y no de litigante".

(13) Defectos éstos muy comunes en nuestra práctica administrativa y que configuran una clara restricción a la posibilidad con que cuenta el particular de obtener una efectiva participación útil en la loma de las decisiones que lo pudieran afectar. Ver al respecto lo señalado por CREO BAY ("Rechazo de escritos en sede administrativa", J, A., 1977-III, ps. 646 y sigts.) en materia de presentación y rechazo de escritos en sede administrativa. Así lo hace notar también MAIRAL ("Control judicial de la administración pública" t. I, p. 8, Buenos Aires, 1984) al remarcar que "el rechazo de escritos en la mesa de entradas, denegación de vistas y de pruebas, negativas a elevar el expediente y represalias por interposición de recursos o demandas contra el ente son todas las situaciones de frecuente ocurrencia, muchas de las cuales no quedan volcadas en el procedimiento y son por ello difíciles de probar".

(14) COMADIRA, Julio Rodolfo: "Algunas reflexiones sobre el procedimiento administrativo", en el Boletín del Instituto de Derecho Administrativo Profesor Rafael Bielsa, núm. 5, ps. 59-60.

(15) Conf. CASSAGNE, Juan Carlos, op. cit., t. II, ps. 404-405 .

(16) Difícil resulta encontrar caso más claro de violación al espíritu del procedimiento, que el que acaece normalmente en materia de vistas de las actuaciones, a pesar de la claridad de lo dispuesto por el art. 38 del dec. 1759/72 (ADLA, XXXII-B, 2125), en cuanto establece como principio general el de la vista amplia e informal de las mismas.

(17) En contra de ellos, en nuestro sistema, entre otros, MAIRAL, Héctor, (op. cit., t. I,

p. 6) y BOSCH, Jorge Tristán ("Tribunales judiciales o tribunales administrativos para juzgar a la administración pública", ps. 69 y sigts. Buenos Aires,1951.

(18) Conf. FIORINI, Bartolomé: "Inexistencia del acto administrativo jurisdiccional", Rev. LA LEY, t. 101, ps. 1027 y sigts.

(19) Entre los que se destacan sin duda el de la legalidad objetiva, en cuanto implica la defensa de la norma jurídica objetiva, con el fin de mantener el imperio de la legalidad y justicia en el funcionamiento administrativo (conf. HEREDIA, Horacio, "Los medios administrativos para la protección de los administrados", en Revista del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, año 1945, núm. 2, ps. 251 y sigts.); GORDILLO (op. cit., t. II, cap. XVII, p. 11); así como el de la verdad material por la cual la Administración debe ajustar su decisión a la verdad objetiva (art. 1º, inc. f, ap. 2º de la L. P. A.) con independencia de lo alegado o probado por el administrado (conf. también, ENTRENA CUESTA, Rafael, "Curso de derecho administrativo", ps. 503 y sigts., Madrid, 1965).

(20) Expresión ésta utilizada por nuestra Corte Suprema (Fallos, t. 215, p.357, -Rev. LA LEY, t. 58, p. 62-) ya la que nos adherimos, entre otros, por considerarla sumamente adecuada.