

LA REVITALIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO: NUEVA LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA, EXPANSIÓN TECNOLÓGICA Y ROL DEL ABOGADO

ISAAC AUGUSTO DAMSKY
Profesor Adjunto de Derecho Administrativo,
Universidad de Buenos Aires.

SUMARIO: I. Introducción. II. Recuperar el principio de colaboración. III. Tecnologías de información y procedimiento administrativo. IV. Pensando el procedimiento administrativo a través de los postulados de la democracia deliberativa y participativa. V. Prospectiva. VI. Invocación final.

I. INTRODUCCIÓN

Los principales núcleos de discusión orientados a la revitalización¹ del procedimiento administrativo discurren hoy en torno a tres cuestiones principales: en

1 Hablar de revitalización es reparar en la labor de los organismos internacionales y lo mucho que se viene discutiendo fronteras afuera en torno a los medios para dotar de mayor eficiencia a la Administración Pública y sus técnicas de actuación. Un hito, entre otros, lo situamos en los trabajos de la CLAD y la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico –México 2005– y en la labor de ONU exteriorizada en el Informe del Secretario General A/60/114 del 12 de junio del mismo año 2005 sobre Administración Pública y desarrollo. Se encaró seriamente allí la problemática de la denominada “revitalización” de los sistemas de la Administración Pública orientados a “convertir las organizaciones de la administración pública en sistemas de prestación de servicios abiertos, participativos, innovadores con intercambio de información y orientados a la obtención de resultados”. Sin duda, toda reflexión en torno a esta materia no puede prescindir de la valoración de tales aportaciones y de la corriente universal que impregna a las discusiones que vienen sosteniéndose durante la última década que, en gran medida, han concurrido a modelar las nociones emergentes o el “derecho emergente” a la buena Administración Pública, no sin reparos y cuestionamientos al sesgo eficientista. Desde esta óptica sugiero ampliar en la perspectiva propuesta por el profesor mexicano DANIEL MÁRQUEZ GÓMEZ. Ver: MÁRQUEZ GÓMEZ, DANIEL, “El nuevo paradigma en Administración Pública: El derecho humano a la buena administración pública”, en AA. VV., *Estudios Jurídicos sobre Administración Pública*, RUIZ, JORGE FERNÁNDEZ (coord.), UNAM, México, 2012, p. 84 y ss. El autor nos advierte en éstos términos: “la idea de revitalización en la administración pública debe analizarse con cautela, sobre todo por el peligro de imponer una manera de pensar que, por funcional que se crea, no necesariamente lleva a la construcción de paradigmas sustentados en el ciudadano o administrado, en nuestra opinión el nuevo paradigma debe descansar en un enfoque de derechos”.

primer lugar, la necesidad de abordar desde *ratios* de eficiencia en tutela de los derechos humanos el “principio de colaboración”² mediante la transformación cultural del rol del abogado como una herramienta de acercamiento entre partes.

Mi punto de partida se afina en la constatación de una nueva Administración Pública inscrita dentro de una nueva lógica relacional de lo público y lo privado, acorde a nuevas finalidades y retos³. No es más la “estadocentrista”- “vicaria exclusiva del interés público” sino una operadora –a veces con mayor preponderancia– de una, acaso “mercado-centrista”, “arena pública”⁴ fuertemente

2 Ampliar en: TAWIL, GUIDO SANTIAGO, “El principio de colaboración y su importancia en el procedimiento administrativo”, *LL*, 1985-E, 952. También, en: PETRELLA, ALEJANDRA, “Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, en AA. VV., *Procedimiento Administrativo, Procedimientos Administrativos en las Provincias y en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Legislación - Comentarios*, POZO GOWLAND, HÉCTOR, HALPERÍN, DAVID, AGUILAR VALDÉZ, OSCAR, JUAN LIMA, FERNANDO, CANOSA, ARMANDO (dirs.), T. V, Cap. VI, La Ley, Buenos Aires, 2012, p. 247 y ss., especialmente en p. 278.

3 Siguiendo el pensamiento de JAVIER BARNES, el profesor mexicano DANIEL MÁRQUEZ GÓMEZ grafica el fenómeno con su claridad característica al decir: “En el siglo XXI la administración pública parece no ser la misma que conoció ADOLFO MERKL, la privatización; la desregulación o la autorregulación regulada [a lo cual en Argentina podríamos agregar la reasunción de cometidos públicos por formas privadas con fuga del derecho público] la conversión del Estado prestador en Estado Garante en determinados sectores y la consiguiente aparición de una administración de garantía; de nuevas formas de colaboración público-privado y de reparto de responsabilidades entre la Administración y la sociedad (...) son las señas de identidad de un proyecto político que recorre el mundo occidental” (Cfr. MÁRQUEZ GÓMEZ, op. cit, p. 79, siguiendo a BARNES, JAVIER, *Innovación y reforma en el Derecho Administrativo*, Global Law Press, Sevilla, 2006, p. 13).

4 Siguiendo el pensamiento del genial jurista italiano SABINO CASSESE a través de las enseñanzas del extinto maestro argentino JORGE SALOMONI me remito a las ideas que, bajo su luz, desde larga data vengo exponiendo en algunos antiguos trabajos míos entre los cuales destaco: “La internacionalización del ordenamiento jurídico argentino a través del sistema interamericano de derechos humanos”, en “Diritti interni diritto comunitario e principi sovranazionali - profili amministrativistici” - a cura di Vera Parasio, Ed Giuffrè Editore, Roma, 2009, p.151; “Aproximación a la crisis del sistema de control público a partir de la internacionalización de los ordenamientos jurídicos”, en Suplemento de Derecho Administrativo de Ed. El Derecho, Año XLVII, N° 12307, del 31 de julio de 2009 – EDA, 2009-546; “El control público en la internacionalización de los ordenamientos jurídicos. Los nuevos horizontes del Defensor del Pueblo”, en CISNEROS FARIAS, GERMÁN; FERNÁNDEZ RUIZ, JORGE; LÓPEZ OLVERA, MIGUEL ALEJANDRO (coord.), *Ombudsman Local. Memoria del Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, México DF, 2007, ps. 151-177; “El control público en la internacionalización de los ordenamientos jurídicos. Aproximación a la crisis y transformación del control”, en *Control de la administración Pública. Memoria del Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, México DF, 2007, ps. 141-173; “Variaciones y contrapuntos en los nuevos sistemas de contratación de actividades económicas públicas en Argentina. Crisis del Estado, *crony capitalism* y alteración de la gobernabilidad económica”, en Revista de Derecho Administrativo & Constitucional A&C, N° 27, Belo Horizonte, 2007, ps. 11-42.

impactada por los fenómenos de internacionalización, globalización y mundialización⁵.

La Administración Pública enfrenta nuevos desafíos y reviste nuevos contenidos que deben traducirse en la búsqueda de las prácticas más apropiadas de actuación. En ello se encuentra trastocado –lo veamos o no– el procedimiento administrativo y sus principales técnicas de actuación⁶.

De allí que pueda postularse la necesidad de propiciar un cambio cultural que permita superar el tradicional cuño beligerante y adversarial que ha teñido el procedimiento administrativo, para pasar a una concepción más negocial y de articulación a través de la cual se pueda conformar, en tiempo oportuno, un marco de real acercamiento entre la Administración, la Sociedad Civil y los sectores económicos para así evitar, por otra parte, uno de los grandes males actuales del procedimiento administrativo –y del proceso judicial– como lo son las demoras excesivas en las tramitaciones, la dificultad para arribar a decisiones afincadas en los hechos determinantes y, en todo ello, la sempiterna búsqueda de la anhelada transparencia⁷.

La necesidad de bregar por el paso del cariz adversarial a uno más negocial, mediante la revivificación del principio de colaboración, es un factor de

5 Ampliar en: CASSESE, SABINO, “El Derecho Global. Justicia y democracia más allá del Estado” y “Los Tribunales ante la construcción de un sistema jurídico global” y MEILÁN GIL, JOSÉ LUIS, “Una aproximación al derecho administrativo global”; todos ellos en Global Law Press, Sevilla, 2013.

6 Reflejo de ello se verifica en la discusión por el “paradigma posburocrático y la idea de buen gobierno inscripto en las nuevas e impostergables finalidades de mantener con todo cuidado el medio ambiente, proteger la naturaleza, preservar y mejorar la ecología del entorno para que las presentes y futuras generaciones, lejos de encontrar el ocaso y la destrucción puedan disfrutar de una naturaleza intacta; todo lo cual nos lleva al denominado ‘entorno holístico’ que se debe considerar en la transformación de la administración pública: el que toca al individuo y a la naturaleza. Recientemente se han impulsado modelos administrativos como la Nueva Gestión Pública, la Reinención del Gobierno, y la Administración de Calidad Total” (Cfr. MÁRQUEZ GÓMEZ, op. cit., p. 79, con cita a PICHARDO PAGAZA, IGNACIO, “Modernización Administrativa. Propuesta para una reforma inaplazable, México, el Colequio Mexiquense y Facultad de Ciencias Políticas y Sociales UNAM, 2004, pp. 371 y 372).

7 Con relación a las intersecciones entre transparencia y procedimiento administrativo sugiero ampliar en: IVANEGA, MIRIAM, *Cuestiones de potestad disciplinaria y derecho de defensa*, 2^a ed. actualizada, RAP, Buenos Aires, 2013, p. 117 y ss. y 197 y ss. Merece muy especial consideración las reflexiones de la profesora IVANEGA en torno al impacto de la ética pública y los instrumentos de lucha contra la corrupción sobre las normas troncales del Derecho Administrativo contemporáneo. En gran medida el núcleo de mi trabajo, al propiciar la efectividad de los postulados democrático-deliberativo-participativos, procura inscribirse dentro del pensamiento de la autora, quien nos enseña: “La transparencia pública, a nuestro entender, refleja el valor de la verdad y, por ello, frente al despilfarro y al nepotismo debe ser exigible tanto a los funcionarios públicos como a los individuos que desde el ámbito privado interactúen con ella. Ese principio ha de ser impuesto tanto en la determinación de las políticas públicas, como en la gestión y en el control, éste en todas

acercamiento que brinda el marco para el desarrollo de escenarios superadores de conflictos, de fortalecimiento y estrechamiento de vínculos. Quiero remarcar desde el inicio que la efectivización de este núcleo conlleva, sin duda, un profundo cambio cultural porque nuestro cuño procesal latino y nuestra práctica profesional se encuentran fuertemente estructurados bajo un sesgo claramente litigioso, adversarial y, por ende, antagónico a los postulados del principio de colaboración⁸.

En segundo término, es necesario profundizar en la implementación de las Tecnologías de la Información al Procedimiento Administrativo⁹, todo lo cual –al centrarse en el primer objetivo de “despapelizar”– también conlleva un profundo cambio cultural porque trastoca los inveterados usos forenses y las principales instituciones procesales, desde siempre pensadas para y desde el hoy llamado “soporte papel”. Sin duda, abandonar el papel implica también una profunda innovación a la que deberemos acostumbrarnos, nosotros, los abogados. No se me escapa que este aspecto concreto se inscribe dentro de una problemática mayor de larga data como lo es la atinente al gobierno electrónico y la búsqueda de estrategias más eficientes acordes a los tiempos¹⁰.

Y, en tercer lugar, la necesidad de determinar las transformaciones que debieran seguir operándose sobre el procedimiento, a partir del impacto de los

sus versiones” (Ibíd., p. 79). En parejo orden, para una visión omnicompreensiva de la cuestión y su reflejo en las instituciones del Derecho Procesal Administrativo, sugiero ampliar en: GARCÍA PULLÉS, FERNANDO, *Tratado de lo Contencioso Administrativo*, T. I, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, ps. 16-18, 93-102 y especialmente p. 329 y ss.

8 Ampliar en CAIVANO, ROQUE, GOBBI, MARCELO Y PADILLA, ROBERTO, *Negociación y mediación, instrumentos apropiados para la abogacía moderna*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1997.

9 El citado informe del Secretario General de Naciones Unidas A/60/114 resalta la importancia de desarrollar mecanismos que posibiliten optimizar la aplicación de las tecnologías de la información y las comunicaciones a la gestión interna y a los procesos externos de prestación de servicios, a los que considera “elementos predominantes en los sistemas de administración pública bien establecidos”. Precisamente, es útil remarcar, que en los términos del documento la revitalización entraña sencillamente la reorientación de los procesos internos hacia las demandas externas. En su numeral 24 se expone como una de las razones para revitalizar los sistemas administrativos “b) Aplicar las tecnologías de la información y las comunicaciones para mejorar los procesos de gestión interna y los sistemas de prestación de servicios externos, así como promover la automatización de la administración pública (especialmente en el caso de sistemas de administrativos sólidos y en situación de cambio rápido)”.

10 Al respecto abundan numerosos documentos, testimonios y acciones promovidas por organismos y redes inter y transnacionales desarrolladas durante la última década. A título meramente indicativo y sirviendo a la finalidad de este trabajo creo importante remitirme a los contenidos de la “Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico” de la CLAD, aprobada por la IX Conferencia Iberoamericana de Ministros de Administración Pública y Reforma del Estado, disponible en: <http://www.mecon.gov.ar/concursos/biblio/CARTA%20IBEROAMERICANA%20DE%20GOBIERNO%20ELECTRONICO.pdf> (consulta: 14/07/16).

postulados de la Democracia Participativa Deliberativa, todos ellos formulados con expresa fuerza normativa en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y que reconocen, como una exteriorización actual y palpable, el desarrollo de mecanismos procedimentales de participación de la sociedad civil y los distintos sectores involucrados en la toma de decisiones, las categorías de legitimación abiertas y el reconocimiento de la multilateralización de las cuestiones abordables en distintas clases de procedimientos¹¹.

Claramente, el cambio o el paso del histórico paradigma democrático representativo –que alumbró al constitucionalismo tradicional– al nuevo constitucionalismo humanitario de sesgo democrático participativo, va impactando progresivamente a las principales instituciones troncales del procedimiento administrativo, trastocándolas y perfilando –casi imperceptiblemente– una singular cantidad de contenidos normativos a reformar, que quiero invitar a discutir *de lege ferenda* en orden a todas estas nuevas racionalidades a las que entiendo se orienta el nuevo procedimiento administrativo del siglo XXI.

En todo ello se permite vislumbrar, con mayor o menor perceptibilidad dependiendo los contextos, que acaso el procedimiento administrativo esté hoy superando el cuño procesal-judicial-privatista originario de carácter bilateral asentado sobre la dialéctica relación adjetiva actor-demandado tributaria de la relación jurídica sustancial acreedor-deudor de fuerte sesgo litigioso y, acaso, adversarial. Vemos en cambio que el procedimiento del siglo XXI viene perfilándose no ya más como bilateral sino progresivamente multilateral, siendo que las antiguas herramientas litigiosas van abriendo paso cada vez más a una dinámica más negociada en busca de consensos y articulaciones entre todas las partes involucradas. Ello es en la creencia cada vez más enraizada de que todas las partes convergen en la determinación de un interés público que ya no reconoce más a la Administración Pública como su vicaria exclusiva. De esta manera tenemos que, cada vez más, los procesos de formulación de políticas públicas, toma de decisión e incluso en los de revisión, nos encuentran dentro de procedimientos administrativos más abiertos, más democráticos y participativos.

II. RECUPERAR EL PRINCIPIO DE COLABORACIÓN

En mi opinión, hay una debilidad que aqueja por igual al proceso judicial y al procedimiento administrativo determinada por un déficit propio de nuestra cultura jurídica afincada en el sesgo claramente adversarial o controversial que

11 Me remito a mis ideas expuestas en: “Derechos Humanos y mecanismos de interdicción de la morosidad administrativa: una nueva legitimidad”, en AA. VV., *El Derecho Administrativo hoy. 16 años después. Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho*, RAP, Buenos Aires, ps. 527-550.

atraviesa a las principales instituciones de nuestro Derecho Procesal en América Latina¹².

Claramente nuestro sistema procesal –y nuestra cultura jurídica– es marcadamente litigiosa y muy escasamente negocial. Identifico al proceso y al procedimiento administrativo precisamente porque este último fue estructurado bajo las mismas técnicas de defensa y contradicción propias del proceso judicial¹³ –las que adoptó casi sin cortapisas– no obstante declamarse su distinción por un objeto y finalidad afincados en la inveterada postulación de que, mientras éste procura aunar los intereses particulares con el interés público mediante la puesta en acto del principio de colaboración¹⁴, aquél presupone una contienda con pretensiones delimitadas por partes debidamente apersonadas ante un tercero imparcial.

Esta identidad es tan marcada que encontramos pocas distinciones trascendentes entre el procedimiento administrativo y el proceso judicial, de suerte que la más significativa finque en el criterio de unidad de vista que impera en el procedimiento, postulando que, desde su inicio hasta la decisión administrativa, se cumpla un único hito procesal, a diferencia del proceso jurisdiccional estructurado por etapas preclusivas. Pero aun así, inclusive esta diferencia no hace más que demostrar identificación en su sesgo litigioso controversial y la escasa presencia de incentivos institucionales de naturaleza conciliatoria y negocial. Se agrega que el sistema interamericano de derechos humanos mediante la jurisprudencia de la Corte Interamericana –muy positivamente– reforzó la apuntada identidad al promover la vigencia del derecho a las garantías del proceso judicial, consagrado en los artículos octavo y vigésimo quinto de la Convención Americana de Derechos Humanos, al procedimiento administrativo¹⁵.

Tengo para mí que la extrapolación de las principales técnicas del proceso judicial al procedimiento administrativo ha proyectado en él la misma percepción

12 Ampliar en CAIVANO, op. cit, ps. 69-72, numeral 1.7 “los abogados y el cambio de perfil profesional”.

13 Ver PETRELLA, op. cit, p. 257. Explica la autora que el procedimiento administrativo resultó desde siempre construido sobre la base de los principios propios del proceso judicial –entre ellos el principio de contradicción y de defensa en juicio– por lo que, en estos términos, los derechos de raigambre constitucional requieren ser incorporados y garantizados en términos ciertos y efectivos.

14 Vale la pena señalar que los fundamentos de la norma de procedimientos administrativos de la ciudad de Buenos Aires, de arquitectura muy similar a la nacional, ilustran respecto de que el régimen local de procedimientos administrativos tiene por finalidad “llevar por fin la posibilidad de que la administración revea sus decisiones con la colaboración del particular evitando, de ser posible, una confrontación en sede judicial”.

15 Ver: DAMSKY, ISAAC AUGUSTO, “Derechos Humanos y mecanismos de interdicción de la morosidad administrativa: una nueva legitimidad”, en AA. VV., *El Derecho Administrativo hoy, 16 años después, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho*, op. cit., p. 527 y ss.

adversarial que se rigidiza aún más a partir de la sempiterna y contradictoria rigidez del Derecho Público tradicional –ínsita en nuestra cultura jurídica– que aún hoy –si bien bajo mínimas modulaciones– sigue aferrándose a la declamada indisponibilidad de unos intereses públicos cuya interpretación solo la Administración está facultada a ser vicaria exclusiva y único efector por intermedio de las también inveteradas técnicas de la *potestas* y el *imperium* que, provenientes del Derecho romano¹⁶ se cristalizaron en la Lex Vespasiani del 69 DC y habiendo sido objeto de una matizada evolución milenaria que hunde sus raíces en la construcción medieval¹⁷, han contribuido a blindar al sistema de poder, atravesando al período revolucionario¹⁸ y terminando de consolidar en el último siglo esa robusta coraza –digamos cultural jurídica– normativa, doctrinaria y jurisprudencial sobre la presunción de legitimidad y ejecutoriedad propia de actos administrativos, aún enmarcados dentro de una cultura jurídica mayoritaria de justiciabilidad revisora de carácter restrictivo y solo minoritaria, esporádica, circunstancial y espasmódicamente amplificada por las *ratios* de la demandabilidad plena *a fuer de tutela efectiva*.

Me pregunto, en este marco de estructuración jurídica tradicional aún fuertemente enraizado en nuestra cultura jurídica, ¿qué lugar efectivo le cabe al

16 Ampliar en: GIANNINI, MASSIMO SEVERO, *Derecho Administrativo*, MAP, Madrid, 1991, p. 42 y ss. y *Gaius Institutas*, texto traducido, notas e introducción por ALFREDO DI PIETRO, Ed. Librería Jurídica, La Plata, 1967, ps. 8 y 9. Si bien excede en mucho a este trabajo, la piedra fundamental de lo expuesto en este punto puede encontrarse en la letra de las *Institutas* que luce exquisita al explicitar: “En cuanto a las normas jurídicas del pueblo romano, las mismas surgen de las leyes, de los plebiscitos, de los senadoconsultos, de las constituciones imperiales (...) (*constitutio principis*) es lo que el Emperador establece por decreto, edicto o rescripto (*epístula*). Jamás se ha dudado que estas decisiones tengan fuerza de ley, puesto que el poder (*imperium*) mismo del Emperador le es conferido por ley. Ulpiano ratifica lo mismo (...) pero dando la razón jurídica: ‘aquello que es voluntad del príncipe tiene vigor de ley, ya que por la *lex regia* llamada también de imperio, el pueblo le ha concedido todo imperio y toda potestad’. Esta *lex* era la que ratificaba los poderes que tenía el Emperador al momento de asumir el cargo y precisamente por tener la suma de ese poder era que podía determinar la vida legislativa de sus súbditos...” (Cfr. *Institutas*, op. cit., pp. 6, 8 y 9).

17 Ampliar en SANTAMARÍA PASTOR, JUAN ALFONSO, *Fundamentos de Derecho Administrativo-I*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988, en especial p. 71 y ss., al explicitar: “La elección del punto de partida o fase histórica de la que debe arrancar la investigación ha sido objeto, en nuestra doctrina, de una polémica de trasfondo político, que ha enfrentado a los autores que pensaban que el estudio histórico del Derecho administrativo solo puede partir de la Revolución Francesa (...) a aquellos otros que propugnaban partir de etapas más alejadas en el tiempo por entender que es en ellas y no en la Revolución cuando se gestan las técnicas propias del Derecho Administrativo (...) nuestro análisis debe partir de épocas más remotas: concretamente, del período tradicionalmente conocido como Alta Edad Media (...) Esta sería la situación en Europa subsiguiente a la caída del Imperio Romano. A partir de ese momento se inicia un estadio de reconstrucción en el que el poder político va trabajosamente afirmándose y enriqueciéndose...”.

18 Ampliar en SANTAMARÍA PASTOR, op. cit., en especial el Cap. Segundo, ps. 72-188.

principio de colaboración? ¿Qué posibilidad de convergencia existe o cabe entre el Estado vicario del interés público y las necesidades e intereses de la sociedad civil y de la iniciativa privada empresarial? ¿Qué incentivos institucionales reales existen para alentar la articulación, el consenso, la negociación entre los intereses individuales, sectoriales, sociales y económicos con los del Estado?

A pesar de que un análisis en profundidad del tema excede en mucho el presente trabajo, y aun a fuerza de repetición o insistencia, conviene decir que no es difícil advertir que perviven contradicciones originarias dentro del sistema procedimental administrativo. Si bien desde siempre se lo pensó como un mecanismo de acercamiento y revisión orientado a la articulación de los intereses, enmarcado en la pretensa abstracción superadora del interés público, lo cierto es que se lo plasma, afinca y articula casi exclusivamente desde las técnicas propias de contradicción y defensa del proceso judicial tradicional.

Es un dato de la realidad que los regímenes de procedimientos administrativos no prevén prácticamente ninguna técnica o instancias de acercamiento real que permitan especificar y traducir dentro del articulado a los grandes principios cardinales en los que se apoyan las finalidades del sistema. Sin especificación concreta de técnicas apropiadas, la colaboración, la eficacia y eficiencia, la buena fe y con ella hasta incluso la confianza legítima y la seguridad jurídica¹⁹, quedan a las claras reducidas a una piadosa declamación de buenas intenciones, fuera del contexto, de la estructura de la norma de procedimiento y de la racionalidad procesal que las inspira y, con todo ello, carentes de fuerza legal.

Algo similar acontece con los erráticos intentos de desarrollar mecanismos alternativos negociales de solución amistosa de controversias. Tampoco se nos escapa que estos incentivos institucionales negativos acentúan la disfunción apuntada. Por ello creo percibir una debilidad determinada por la histórica contradicción –de la cual el régimen local es tributaria– entre las técnicas procesales de estructuración del procedimiento administrativo bajo un sesgo confrontativo *vis a vis*, sus declamados fines de convergencia y síntesis de los intereses

19 Sugiero ampliar en BREWER CARIAS, ALLAN R., “Algunos principios generales del derecho administrativo en Venezuela. En particular, sobre el procedimiento administrativo y los efectos del silencio administrativo”, en AA. VV., *Estudios Jurídicos sobre Administración Pública*, op. cit., ps. 13-44. En especial al establecer las siguientes conexiones: “De particular importancia es el principio de la buena fe, al cual se vincula el principio de la confianza legítima y que ha sido reconocido como uno de los que rigen la actividad administrativa, en el sentido de que cuando en las relaciones jurídicas que se establecen entre la administración y los administrados, se ha creado expectativas de actuación legítimas, las mismas deben respetar tales expectativas. Los principios de buena fe y de la confianza legítima, por otra parte, están conectados con el de seguridad jurídica que debe también regir la actividad de la administración del Estado, protegiendo las relaciones entre el Estado y los administrados. (...) La base de este principio recae en la confianza que el comportamiento de la administración pública genera en el ciudadano, comportamiento que debe seguir el marco legal y estar orientado a la protección del interés público” (obra y autor citado, ps. 16-17).

públicos y privados, a partir de un marco facilitador que reconozca al particular como “colaborador” de la Administración y al procedimiento como una instancia facilitadora de un real acercamiento.

Esta concepción latina del conflicto bajo un tinte litigioso-beligerante, en cuyo seno se ha erigido –y aún pervive– el mito del abogado “agresivo” como perfil ideal, en alguna medida ha desconocido, desalentado y, por ende, no ha sabido articular, el desarrollo de instrumentos concretos que promuevan algún nivel de efectividad a las técnicas de negociación, transacción, mediación administrativa y demás mecanismos alternativos de resolución de controversias, a los que sólo acudimos cuando la oprobiosa cotidianidad nos abrumba con una miríada de causas a tratar en expedientes sobreacumulados²⁰. Es un hecho notorio que la demanda de justicia supera geoméricamente a la capacidad resolutive del aparato estatal y judicial²¹. En todo ello hay sin duda un sinnúmero de cuestiones atinentes a la necesidad de propiciar una revitalización, asimismo, del rol del abogado en tanto administrador de conflictos de interés público.

De allí la importancia de comenzar a tematizar de manera integrada las técnicas de actuación del procedimiento administrativo y los mecanismos alternativos de resolución de controversias, dado que –aun en su estado normativo actual– el régimen de procedimiento contempla instituciones que posibilitan la inserción de los métodos alternos *de lege lata*, pero requiere una profunda transformación cultural y una resignificación de los términos dentro de los cuales ha de inscribirse una discusión actual del conflicto, el rol del abogado y la negociación como instrumento.

La superación y capitalización del conflicto es uno de los grandes desafíos del Derecho. Lo percibamos o no, la concepción tradicional procedimental es insuficiente porque la preeminencia de la concepción adversarial y su reflejo en los

20 Respecto de la necesidad de resignificar al conflicto y reconfigurar el rol latino tradicional del abogado dentro de métodos alternativos de resolución eficazmente estructurados, sugiero ampliar en las enseñanzas vertidas en la ya célebre obra *Negociación y mediación* del profesor ROQUE CAIVANO para quien “el conflicto no siempre tiene una connotación negativa: por el contrario, generalmente es positivo y puede servir para fortalecer relaciones (...) Si logramos comprender lo que realmente significa el conflicto, despojándolo de las culturalmente tradicionales connotaciones negativas, servirá para crecer en nuestras relaciones tanto interpersonales como inter e intrainsitucionales” (CAIVANO, ROQUE, GOBBI, MARCELO Y PADILLA, ROBERTO, *Negociación y mediación. Instrumentos apropiados para la abogacía moderna*, Ad. Hoc. SRL, Buenos Aires, 1997, ps. 116-117).

21 Circunstancia ya advertida públicamente con su realismo característico por aquél entrañable magistrado y profesor GUILLERMO MUÑOZ a cuya epicureidad intelectual rindo honras. Ampliar en: MUÑOZ, GUILLERMO, *Silencio de la administración y plazos de caducidad*, Ensayos 27, Astrea, Buenos Aires, 1982, p. 69 y ss; “Inmunidad del Poder: La inactividad administrativa”, en *LL*, 1990-B, 891 y reeditado en MUÑOZ, GUILLERMO y GRECCO, CARLOS MANUEL, *Fragmentos y Testimonios del Derecho Administrativo*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, p. 675 y ss.

incentivos institucionales negativos es en gran medida la razón –entre otras– que explica –por caso– la pérdida de legitimidad del procedimiento administrativo como real marco de confluencia y colaboración entre la autoridad y el particular –individuo o empresa– porque precisamente es percibido como una oportunidad procesal inútil.

Por esto es que coincido con quienes postulan la necesidad de reformular la teoría procesal y repensar al conflicto, al rol del abogado y a una de sus técnicas principales de optimización resolutive: la negociación.

Debemos resignificarlo como una instancia que posibilite, mediante un adecuado abordaje negociador, una oportunidad de desarrollo de mayor entendimiento y sinergia. Negociar es algo más que intentar lograr una solución acordada, presupone una *búsqueda de acuerdos posibles orientadas al mejor resultado posible*, entendiendo que no presupone una victoria sobre el adversario mediante el ejercicio de un poder de imposición. Éste es solo útil en el corto plazo y absolutamente inútil en relaciones a largo plazo, tales como la ejecución de contratos administrativos de prolongado alcance. Imponer el poder sólo genera ánimo de revancha, se corona mediante estilos confrontativos y opera como catalizador de nuevas divergencias siempre de mayor intensidad²².

Sin embargo, resignificar todos estos elementos para reconfigurar al principio de colaboración requiere, ante todo, de un profundo cambio cultural. Porque, insisto, nuestra realidad administrativa posee un muy cargado y marcado sesgo adversarial con lo cual el reclamo, el recurso y la acción contencioso administrativa, lejos de disolver las tensiones del conflicto o de erigirse en una instancia de acercamiento, articulación y fortalecimiento de vínculos, posee el serio riesgo de acentuar la escalada de beligerancia y generar nuevos conflictos de mayor intensidad que ahonden más la brecha y distancia entre las partes, las cuales, por tal motivo, perderán la oportunidad de afianzar vínculos de colaboración con el consecuente incremento de costos litigiosos y desperdicios de energías productivas. Ningún cliente empresario –en su sano juicio– quiere un pleito. Prefiere ceder ante el omnímodo poder de imposición estatal, huir a otros escenarios de negocios más promisorios. Reconocerá su error estratégico de invertir de una plaza determinada pero, eso sí, no cometerá dos veces el mismo error.

III. TECNOLOGÍAS DE INFORMACIÓN Y PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Un aspecto necesario de transformación del procedimiento administrativo y la Administración Pública reside en la necesidad de extender y profundizar la implementación de las Tecnologías de la Información en el ámbito del Procedimiento Administrativo. Como explica AGUSTÍN GORDILLO²³, cada vez más,

22 Ampliar en CAIVANO, op. cit., p. 117 y ss.

23 Ampliar en GORDILLO, AGUSTÍN, “IT y la modernización de la administración pública”, en AA. VV., *Estudios Jurídicos sobre Administración Pública*, op. cit., ps. 1-12.

numerosas actuaciones y tramitaciones administrativas van desarrollándose progresivamente en soporte digital. Muchos trámites se realizan por internet y numerosas notificaciones llegan válidamente por la misma vía y, en muchos casos, nuestras reclamaciones particulares se enderezan de igual modo. Vamos despa-pelizándonos, tal como nos advirtió a los argentinos el Presidente de nuestra Corte Suprema Federal.

No obstante todo el diseño de nuestro procedimiento administrativo, al igual que el proceso judicial, fue pensado desde el soporte papel y, del mismo modo, los principales institutos procesales, sus técnicas y sus racionalidades se inscriben dentro del paradigma de la escritura en papel. Podremos reconocer que en las últimas décadas se comenzó a discutir e implementar la oralidad en materia judicial general y procesal administrativa en el caso puntual de algunas latitudes suramericanas, pero el caso es que, aun en el mejor escenario, seguimos discutiendo al procedimiento administrativo dentro del marco de la escritura en papel. Creo que llegó el momento de reformularlo y seguir pensándolo desde y para el soporte digital, lo cual comporta un desafío no tanto por el trastocamiento de algunas cuantas reglas e institutos procesales sino, principalmente, por el cambio que producirá sobre los “usos forenses” de nosotros, los antiguos, quienes inveteradamente hemos sido acuñados a fuerza de papel y tinta e “iniciados” –quienes pasamos las cuatro décadas– en el arte de la máquina de escribir.

Y aquí quizás existe el primer inconveniente, el de la resistencia al cambio. Coincido con el lúcido pensamiento del gran profesor AGUSTÍN GORDILLO en que la historia de la Administración Pública en el tema es la misma que la nuestra a nivel individual o social, reaccionando tardíamente ante los impulsos que le vienen del mundo externo y a veces experimentando por adelantado pero con nuestras limitaciones propias. Venimos todos siguiendo de atrás, en la distancia, lo que la tecnología ofrece en cada momento del mercado. De allí que el proceso de modernización informática es, primero, nuestro y lo será luego de la Administración Pública cuando nosotros lo hayamos internalizado.

Pero hay un dato especial que no se nos debe escapar en materia de innovación informática: la necesidad de modernizarse es constante. Los avances tecnológicos son muy veloces, por lo que todo intento de implementación no puede hacerse desde las muy lentas métricas licitatorias tradicionales. Todo ello insume un tiempo muy extenso, tiempo en que la tecnología licitada deviene obsoleta y no se puede concluir razonablemente el negocio sobre las bases originarias, so pena de hacer mal empleo de los recursos públicos.

En este punto es acertada la proposición de GORDILLO en orden a propiciar el fortalecimiento administrativo de las oficinas técnicas mediante su reconversión en organismos imparciales e independientes para resolver colegiadamente el aspecto técnico, tanto del *software* como en *hardware*, de todo el proceso de

digitalización de la actividad estatal y la uniformidad de las tecnologías de la información en general. Es decir, orientarnos a fortalecer las oficinas técnicas para resolver con fuerza vinculante todo lo atinente a la aplicación de tecnologías de la información.

Por eso, la Administración y los abogados deberemos dejar de confiar en los expedientes físicos de papel como principal soporte probatorio y documental y pasar al soporte, foliatura y cuerpos digitales. Los expedientes físicos son solo convenientes por un tiempo, pero luego están destinados a desaparecer. La Administración ya no los tiene siquiera cuando pasan diez años y no está en condiciones de defender un pleito con documentación antigua que no conoce ni puede encontrarla. Coincido con GORDILLO cuando dice que, tal como progresivamente viene desarrollándose, la Administración deberá aplicar sus esfuerzos de modernización en el desarrollo de su propia *cloud computing* para los expedientes o tercerizar este servicio.

Es un valor compartido que –por igual– la Administración Pública y la Administración de Justicia tienen un problema de gran dimensión como lo es el de focalización del trabajo en “soporte papel”, su reflejo en las normas procesales ordenatorias de los procedimientos más las previsiones en materia de tramitación probatoria y documental, administración y conservación de documentos escritos, con sus consecuentes externalidades afincadas en la sobreacumulación de papel e imposibilidad de contención y resguardo adecuado de los depósitos de almacenamiento. Además, por una limitación física, la información en mero soporte papel perece con éste.

Estamos ya en el camino irreversible de una primera fase determinada por la progresiva expansión de un “primer nivel o primer grado” de “despapelización”: un buen ejemplo lo constituyen los desarrollos alcanzados en materia de firma digital y la digitalización de expedientes administrativos, junto a la correlativa exigibilidad –que viene imponiéndose en algunos ámbitos– respecto de la obligatoriedad de la digitalización de presentaciones y peticiones de particulares y recurrentes junto con su prueba documental, más los desarrollos –embrionarios– en materia de expediente electrónico y notificación electrónica, más los mecanismos de difusión electrónica –en muchos sitios de internet de las reparticiones públicas– tanto de normas, reglamentos y actos generales e individuales de llamados a licitaciones, concursos o demás procedimientos selectivos. Transitada esta primera fase o el primer tramo del camino de la simple “difusión” normativa electrónica vamos, probablemente, rumbo a su jerarquización como “publicidad” administrativa electrónica la cual seguramente será exigible en las futuras modernizaciones normativas²⁴.

24 Cfr. GORDILLO, op. cit., cuyo pensamiento reproduzco en el presente punto reconociendo que sus reflexiones y señalamientos concretos nos han posibilitado a todos discutir las

Esta es una primera fase “empírica” de progresiva implementación de la tecnología en el procedimiento administrativo, que fue puesta en marcha por intermedio de una considerable cantidad de reglamentaciones administrativas *ad-hoc*. Seguramente sería deseable que, en un futuro no lejano, logremos la jerarquización de estas técnicas dentro de la propia norma madre de un régimen jurídico de procedimiento administrativo al cual también aspiramos encontrarlo armonizado y jerarquizado en el marco de un procedimiento administrativo acaso comunitario que efectivice un umbral mínimo de simetría en orden a los inveterados siete órdenes de protección que los derechos humanos proveen a los ordenamientos internos de procedimientos administrativos.

IV. PENSANDO EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO A TRAVÉS DE LOS POSTULADOS DE LA DEMOCRACIA DELIBERATIVA Y PARTICIPATIVA

Avancemos hacia el tercer núcleo: el impacto que debieran tener sobre el procedimiento administrativo los postulados de la Democracia Participativa Deliberativa reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. Sobre estas cuestiones se viene discutiendo abundantemente en los últimos tiempos porque solemos reconocer, como debilidad estructural del procedimiento administrativo vigente, su inadecuación a estas racionalidades acaso inspiradas en el ideario de JOHN RAWLS²⁵, JÜRGEN HABERMAS²⁶, CARLOS NINO²⁷ y otros autores²⁸.

Claramente nuestra cultura jurídica en materia de procedimiento administrativo fue acuñada a la luz del anterior modelo constitucional “democrático representativo”. La cuestión no es semántica ni fortuita porque —como sabemos— las

intersecciones entre tecnología y procedimiento administrativo en aras de una modernización eficiente.

25 Ver RAWLS, JOHN, *La justicia como equidad. Una reformulación*, Serie: Estado y sociedad, Paidós, Barcelona, 2002.

26 Ver HABERMAS, JÜRGEN, *Facticidad y validez*, Trotta, Madrid, 1998; *Aclaraciones a la ética del discurso*, Trotta, Madrid, 2000; *Verdad y justificación*, Serie Ensayos filosóficos, Trotta, Madrid, 2002, para quien “la democracia no es un mero agregado de intereses o preferencias sino un complejo mecanismo deliberativo para definir que preferencias, qué instituciones, qué políticas públicas están o deben ser justificadas”.

27 Ver NINO, CARLOS SANTIAGO, *La constitución de la democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 1997, entre otros, para quien la democracia se legitima en la discusión, debate, apertura y participación.

28 Ver, entre otros principales, los siguientes trabajos y obras: HABERLE, PETER, *Pluralismo y constitución*, Tecnos, Madrid, 2002; PETTIT, PHILIP, *Republicanismo. Una teoría sobre la libertad y el gobierno*, Serie: Estado y sociedad, Paidós, Barcelona, 1999; FEARON, JAMES, “La deliberación como discusión”, en ELSTER, JON, *La democracia deliberativa*, Gedisa, Barcelona, 2001; PORRAS NADALES, ANTONIO, “Representación y democracia avanzada”, en *Cuadernos y Debates*, N° 50, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.

distintas improntas constitucionales deberían impactar y modular en uno u otro sentido el contenido de una norma de procedimiento administrativo.

Así, tenemos que en la democracia representativa, de carácter *estadocentrista*, el poder de decisión se centra en el efector de poder. El procedimiento administrativo es el cauce exclusivo de expresión de una voluntad estatal cuya legitimidad se encuentra asegurada en la legalidad de las formas; por caso, la legitimidad de un contrato administrativo casi exclusivamente se sustenta en la estricta observancia de formas esenciales de corte licitatorio pero desvinculado de las *ratios* de su contenido.

La Administración Pública luce tradicionalmente como vicaria exclusiva de los intereses generales. El órgano y el ente administrativo disponen de amplias facultades y potestades concentradas en una intensa prerrogativa dotada de una ejecutoriedad robusta y un hálito de discrecionalidad muy amplio y cimentado –aun con las cortapisas actuales– que reduce al particular a muy limitadas capacidades de intervención solo necesaria y siempre subsanables, de escasas garantías operables en tiempo real, encorsetadas dentro de ambiguas situaciones jurídicas subjetivas de interpretación restrictiva y a esporádicas convocatorias a ejercer una participación no vinculante, secundaria y siempre bajo limitados parámetros de control administrativo y judicial de corte exclusivamente revisor, enmarcado dentro de muy limitadas pretensiones procesales condicionadas todas por innumerables vallados formales.

En cambio, la situación es sensiblemente distinta en la democracia deliberativa participativa, en la cual los representados tienen mecanismos directos y regulares de inexcusable intervención previa y vinculante estipulados dentro de los respectivos procedimientos administrativos, lo cual implica la integración de los particulares y de la sociedad civil al proceso de toma de decisión, ya que se trata de la legitimación del procedimiento y no de la legitimación a través del procedimiento. Así, este modelo ve en la Constitución un proceso abierto, una tarea que debe ir realizándose y que coincide con el principio de que la democracia es un proceso que garantiza la configuración de múltiples alternativas a favor de los diversos grupos de la sociedad. Se moldea de este modo un sistema más horizontal y dinámico que posibilita la inserción del particular y de la sociedad civil de carácter integral y sistemático en las decisiones públicas.

Se parte de una premisa: la regla de la mayoría no garantiza necesariamente la imparcialidad de la decisión. Ésta debe contemplar las posiciones de todos los interesados e involucrados en el conflicto a fin de evitar deslegitimaciones provenientes de su tacha de parcialidad. De allí que se propicie la llamada colegiación de las decisiones orientada a fortalecer el componente de imparcialidad de una decisión pública a la que se aspira como producto de una participación

inclusiva²⁹. También amplía las categorías de legitimación procesal junto con los derechos, las facultades y las garantías procesales de los particulares; reconfigura a las tradicionales formas de *participación* no vinculante –actualmente más cercanas al desahogo que a la efectividad– y las jerarquiza elevándolas al carácter de *intervención* previa y vinculante, al tiempo que reduce considerablemente los condicionantes formales de articulación de peticiones, pretensiones y ejercicio del control administrativo y judicial, ya no reducido a los estrechos parámetros revisores. Por caso, ensambla dentro del régimen general del procedimiento como instancia estructurada, previa y vinculante, a las reglas de participación ciudadana, instituciones propias del corte deliberativo participativo como ser las normas de acceso a la información y audiencias públicas.

Esto último es importante porque el modelo deliberativo participativo entiende que la democracia es una cuestión de procedimientos y resultados y que ambos deben ser públicos pues, para comprender el resultado, es necesario entender el procedimiento y cómo éste se gesta³⁰. Necesita entonces de la publicidad y de la transparencia porque esas características favorecen el control por los particulares y la sociedad civil y la rendición de cuentas, al tiempo que promueven las condiciones para que los distintos sectores se involucren desde sus inicios en la formulación de las políticas públicas.

De esta manera encontramos a los ciudadanos y a la sociedad civil integrados a un poder público, ya no más sujeto titular exclusivo de la formulación e implementación de las políticas públicas –operando un deseable y consecuente empoderamiento de la sociedad civil– al posibilitar a los particulares y actores de la sociedad civil un nivel superior de intervención efectiva que los prefigure

29 Ver CÁRDENAS GRACIA, JAIME, “El modelo participativo deliberativo”, en *Cuestiones Constitucionales*, N° 11, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, julio-diciembre 2004, p. 59 para quien “la estructuración del modelo participativo deliberativo centrado en la ‘Colegiación de las Decisiones’ presupone: 1°) la necesidad –para un proceso de toma de decisión pública– del conocimiento de los intereses y necesidades de otros, recabándose consecuentemente la necesaria inclusión de todos los sectores de la sociedad en la deliberación pública con el propósito que los individuos tengan oportunidad de tomar decisiones que les ayuden a dar un orden de preferencia en sus intereses; 2°) la subsecuente necesidad de presentar los intereses, necesidades y preferencias dentro de un marco de argumentación y justificación amplia; 3°) la necesidad de desarrollar atributos de consenso y no de negociación entendida en términos de meros intercambios no representativos de las reales aspiraciones de los sectores involucrados”. Asimismo, ampliar en NINO, op. cit., ps. 154-198.

30 Cfr. CÁRDENAS GRACIA, op. cit., p. 75. Como explica el autor: “lo importante es que las decisiones públicas sean cuestionadas, mientras más, mejor. De acuerdo con éste modelo, un gobierno será democrático, un gobierno representará una forma de poder controlado por el pueblo, en la medida en que el pueblo, individual o colectivamente, disfrute de la permanente posibilidad de disputar o deliberar las decisiones de los órganos del estado” (obra y autor citado, p. 65).

como *sujetos activos con capacidad de intervención* y no meros *sujetos pasivos destinatarios revisores* del sistema³¹.

V. PROSPECTIVA

A la luz de los tres órdenes de cuestiones brevemente trazados identifico las siguientes necesidades de desarrollo del procedimiento administrativo local:

Primero, transparentar todos los ciclos de gestión e implementación de políticas públicas, reglamentos y actos individuales desde su formulación, comprendiendo su fase previa e inicial y sus actos preparatorios, traducido ello en la necesidad de extender y especificar las previsiones normativas sobre mecanismos de publicidad para facilitar la toma de conocimiento y el acceso a la información efectivo. Hoy, la tecnología de la información hace posible transparentar todos los ciclos de gestión, desburocratizándolos y es, por otra parte, inestimable vehículo de canalización de las peticiones individuales y la participación.

Segundo, efectivizar las categorías de legitimación procesal de carácter colectivo mediante el desarrollo de previsiones que les brinden tratamiento especial, preestablezcan sus alcances y distinguan los supuestos ordinarios de participación que carecen de vinculatoriedad respecto de otros que sí la poseen y que, por tal motivo, no traducen participación sino intervención dada su virtualidad, trascendencia y aptitud para engendrar derecho a decisión fundada.

Tercero, en orden al afianzamiento del cardinal derecho humano a la buena administración, se debe propiciar la reformulación de la teoría del acto administrativo principalmente extendiendo la fuerza expansiva de su normación a todos los actos de gobierno que revistan interés jurídico con derogación de toda rémora perviviente de cuestiones no justiciables y de zonas de reserva, resignificando la discrecionalidad y especificando las concretas técnicas que posibiliten su control efectivo. En parejo orden se determina la necesidad de reconfigurar los elementos esenciales de validez del acto mediante el fortalecimiento del deber de motivación circunstanciado, para procurar aventar las tautológicas desinterpretaciones de la discrecionalidad. También, preestableciendo cuáles clases de actos se encuentran al amparo de la presunción de legitimidad y su ejecutoriedad propia,

31 Tal como explica el profesor DANIEL MÁRQUEZ GÓMEZ: “Se deben desechar las estructuras verticales de corte autoritario y avanzar hacia estructuras horizontales más democráticas, con la presencia de cuatro grandes rubros administrativos: el humano, el científico técnico, el de conciliación y el de control, sin que la clasificación implique disociación entre ellos (...) Al rubro de conciliación le correspondería la gestión de la gobernabilidad, la búsqueda de los concesos entre los individuos y el arbitraje de sus diferencias con esquemas ético-políticos, apoyados en técnicas de resolución de conflictos de orden normativo” (obra y autor citado, p. 92).

especificando los requisitos de configuración con limitación de su alcance según pautas de trascendencia, entre muchos otros aspectos a revisar.

Cuarto, integrar los distintos regímenes en materia de audiencias públicas, acceso a la información y elaboración participada de normas –entre otros– dentro de la norma de procedimientos administrativos, bajo un cariz dialógico para optimizar su interdependencia, indivisibilidad y progresividad en tanto mecanismo promotor de la efectividad del sistema de Derecho, enmarcados en una democracia sustancial.

Quinto, fortalecer normativamente al principio de colaboración mediante la especificación de sus contenidos y técnicas de acercamiento concreto que sirvan de base a la apertura de instancias contenedoras del desarrollo de mecanismos efectivos de negociación, incluso en fases preparatorias para fingir como auténticos medios preventivos de conflictos.

VI. INVOCACIÓN FINAL

Creo que a esta altura de los tiempos, promediando la segunda década del siglo XXI, nos debemos un debate abierto que nos permita superar las graves contradicciones que deslegitimaron a nuestro procedimiento administrativo. Revitalizarlo, en mi opinión, requiere ante todo una reflexión crítica y previa. Presupone reconocer que durante muchos años hemos hablado de los derechos pero los hemos pensado desde el poder; hemos pontificado la tutela efectiva pero al mismo tiempo hemos justificado las cortapisas procesales; hemos repelido la corrupción pero olvidando que muchas veces la interpretación de nuestro Derecho Público la promueve; hemos bregado por el imperio de las formas esenciales pero postergamos la discusión de los contenidos y las sustancias; y finalmente propiciamos el cambio y la modernización de nuestros sistemas pero seguimos olvidando la originalidad de nuestro Derecho Público latinoamericano.

Por eso, para concluir les diré que como me resisto a creer y a sentir que ese anhelo de democracia, participación y deliberación que debiera iluminar nuestro paso *ex umbra in lux* al nuevo Derecho Público del siglo XXI quede reducido a un arrumbado catálogo de piadosas intenciones, es que remataré mis palabras con algunos versos del “Elogio de la dialéctica” y del “Elogio del estudio” de BERTOLT BRECHT y junto con él proferiremos la siguiente provocación: “¡No temas preguntar, amigo mío! Ni tampoco te dejes convencer; Compruébalo todo por tú mismo, porque lo que no sabes por ti, no lo sabes; Repasa la cuenta, porque tú tienes que pagarla. Y apunta con tu dedo a cada cosa para preguntar: ¿Y esto por qué? Por eso quien aún esté vivo que no diga nunca ‘jamás’; Porque ‘lo firme’ no es firme y porque ‘todo’ no seguirá igual”.

Que así sea.

EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD ESTATAL

I

Discrecionalidad, División de Poderes y Control Extrajudicial

Dirección

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA

Prólogo

SERGIO G. FERNÁNDEZ

Autores

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA - LUIS ARROYO JIMÉNEZ - MARIANO BACIGALUPO SAGGESE
ANA MARIA BESTARD - FEDERICO CAMPOLIETI - WALTER FABIÁN CARNOTA
LUIS CASARINI - DARÍO CIMINELLI - PEDRO JOSÉ JORGE COVIELLO
ISAAC AUGUSTO DAMSKY - NICOLÁS DIANA - GUIDO JULIAN DUBINSKI
TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ - AGUSTÍN GORDILLO - MIRIAM MABEL IVANEGA
EMMANUEL JIMÉNEZ FRANCO - ENRIQUE LAVIÉ PICO - XIMENA LAZO VITORIA
SERGIO MOHADEB - ORLANDO JAVIER MORENO - LUCIANO PAREJO ALFONSO
JULI PONCE SOLÉ - CLAUDIO MATÍAS POSDELEY - GALA RAMOS
MARIO REJTMAN FARAH - RICARDO RIVERO ORTEGA - HORACIO ROSATTI
JOSÉ L. SAID - SILVANA SANTORO - FABIANA HAYDEÉ SCHAFRIK DE NÚÑEZ
ADRIÁN R. TIMPANARO - JUAN ANTONIO TRAVIESO - GUILLERMO F. TREACY
ROGELIO W. VINCENTI - FRANCISCO VIQUE



UBA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

1ª Edición: Octubre de 2016

El control de la Actividad Estatal I / Horacio Rosatti ... [et.al.] 1a. edición para el profesor - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Asociación de Docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, 2016.

734 p. ; 23x16 cm.

ISBN 978-987-97935-9-6

1. Derecho Administrativo. I. Rosatti, Horacio. II. Alonso Regueira, Enrique, director. CDD 342

Edición:

© Asociación de Docentes
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Universidad de Buenos Aires

Prohibida su reproducción total por cualquier medio, sin expresa autorización de la editora. Permitida su reproducción parcial con la indicación expresa y clara de la editora, artículo, autor y página.

Todos los trabajos son de la responsabilidad exclusiva de los autores.

(Las opiniones vertidas en este trabajo son
responsabilidad exclusiva del autor)

ASOCIACIÓN DE DOCENTES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES
Av. José Figueroa Alcorta 2263
(C1425CKB) Buenos Aires - Argentina