

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Miriam Mabel IVANEGA

SUMARIO: *I. Principio de verdad material o verdad jurídica objetiva, II. Verdad material y buena fe, III. Reflexiones sobre la aplicación del principio en materia disciplinaria, IV. La reformatio in pejus*

El ordenamiento jurídico está formado tanto por normas específicas como por principios generales, no obstante la viva y abierta polémica científica acerca del origen, el alcance, la estructura y la función que estos últimos desempeñan en el ordenamiento; debate en el que toman protagonismo la doctrina científica y la jurisprudencia¹.

Todo principio tiene por objeto interpretar, fundamentar e integrar la juridicidad vigente, con el objeto de resolver las cuestiones dentro del contexto del orden jurídico².

En la actualidad, los principios generales del derecho de validez universal comprenden, entre otros, al debido proceso legal, su parte sustantiva o

¹ Leguina Villa, Jesús, “*Principios generales del derecho y Constitución*”, en *Revista de Administración Pública*, Madrid, N° 114, septiembre-diciembre 1987, p. 170.

² Sesin Domingo J., *El principio del formalismo atenuado y sus consecuencias prácticas*, en *Cuestiones de Procedimiento administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2006, p. 68d

MIRIAM MABEL IVANEGA

garantía de razonabilidad, la proporcionalidad, la eficacia, la eficiencia, la equidad, la imparcialidad, la audiencia previa, la desviación de poder, la seguridad jurídica, la cláusula *rebus sic stantibus*, la buena fe, la confianza legítima, el deber de actuar con diligencia, la prudencia³.

Es decir que aquellos principios que tradicionalmente eran analizados en el marco del procedimiento administrativo, tienen un carácter general y rango superior, tal el caso de la verdad material, oficialidad o impulsión de oficio, celeridad, gratuidad y eficiencia, previstos en la legislación nacional⁴.

Por ello, corresponde referirse a principios generales del derecho, algunos de los cuales revisten ciertas particularidades cuando se los predica del procedimiento administrativo. Así, desde la noción misma

³ Gordillo, Agustín A., *Introducción al derecho*, Buenos Aires, La Ley, 2007, pp. 9-10.

⁴ Entre otros, puede verse: Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1984; Rivero, Jean, “*Los principios generales del derecho en el derecho administrativo francés contemporáneo*”, en Revista de Administración Pública, Madrid, N° 6, septiembre-diciembre 1951; Prieto Sanchos, Luis, *Sobre principios y normas*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992; García de Enterría Eduardo, “*La doctrina de los actos propios y el sistema de la lesividad*”, en Revista de Administración Pública, Madrid, N° 20, mayo-agosto 1956; González Pérez, Jesús, *El principio general de la buena fe en el derecho administrativo*, Madrid, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 1983; Clavero Arévalo, Manuel Francisco, “*La doctrina de los principios generales del derecho y las lagunas del ordenamiento administrativo*”, en Revista de Administración Pública, Madrid, N° 7, enero-abril 1952; Vigo, Rodolfo, *Los principios jurídicos*, Buenos Aires, Depalma, 2000; Cassagne, Juan Carlos, *El principio de legalidad. El control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Buenos Aires, 2009.

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

de la juridicidad se insertan la razonabilidad, la transparencia, el acceso a la información, la participación ciudadana, la buena fe, la seguridad jurídica, que lo afectan directamente y cuya omisión apareja su nulidad.

I. Principio de verdad material o verdad jurídica objetiva

1. Contenido y alcance

A nuestro entender, este principio no reviste un carácter de rango menor respecto de otros. Si bien, el debido proceso adjetivo se instituye como el vértice de una pirámide y en el cual confluyen todos los otros principios, lo cierto es que la necesaria interrelación entre éstos (incluso con aquellos que tradicionalmente no han sido analizados a la luz del procedimiento, como la buena fe), no va en desmedro del rol de garantía jurídica⁵, que cada uno posee en el marco de la actividad administrativa.

Bajo esa perspectiva, la búsqueda de la verdad material⁶, de la realidad y sus circunstancias, con independencia de cómo han sido alegadas y en su caso probadas por las partes⁷, supone que se deseche la prevalencia de criterios que acepten como verdadero algo que no lo es o que nieguen la veracidad de lo que sí lo es. Ello porque con independencia de lo que hayan aportado, la Administración siempre debe buscar la verdad

⁵ Acerca del papel de los principios generales del derecho, Cassagne, *El principio de legalidad...* op.cit., p. 39.

⁶ Artículo 1 inc.f-apartado 2 Ley 19.549 y artículo 48 del Reglamento de la ley -Decreto 1759/72 (t.o.1991)

⁷ Ver, en ese sentido, PTN, *Dictámenes*: 214:149.

MIRIAM MABEL IVANEGA

sustancial como mecanismo para satisfacer el interés público⁸.

Se trata de la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo ese objeto es en realidad, a contrario de la verdad formal que implica la adecuación entre la idea que se tiene de un objeto y lo que éste parece ser en la realidad⁹.

La Administración debe lograr la verdad material, la que constituye principio y objetivo primordial del procedimiento que culmina en la decisión adecuada¹⁰.

Cercana a la actividad que desarrolla el juez penal, no así a la que desarrolla el juez civil, en el procedimiento administrativo, el órgano estatal no tiene por objeto resolver un conflicto entre las partes, por ello las limitaciones que le impone el accionar procesal de éstas a la potestad judicial, no son aplicables a la autoridad administrativa¹¹.

Incluso debe adaptar su actuación oficiosa, para superar las restricciones cognoscitivas que puedan derivar de la verdad jurídica meramente formal presentada por las partes. Además es válido para todo tipo de procedimiento administrativo, sea

⁸ Escola Héctor, *Tratado General de Procedimiento*, Depalma, Buenos Aires, 1981, p.126-127

⁹ Escola Héctor, *Tratado General...*op.cit., p.128

¹⁰ Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I, Loggio, "Horacio A. c/ Provincia de Mendoza", del 27-3-2006.

¹¹ Comadira Julio R., *Procedimientos administrativos, ley nacional de procedimientos administrativos anotada y comentada*, con la colaboración de Laura Monti, La Ley, Buenos Aires, 2002, p. 53/55

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

constitutivo o impugnativo, aun cuando no resulta absoluto dado que no es aplicable cuando aquel concluye anormalmente, conforme a la ley¹².

En consecuencia, incide en las atribuciones jurídicas que tiene el funcionario quien labra las actuaciones, tanto en lo relativo a la introducción como a la valuación de los medios de prueba. De ahí la consagración de reglas como las atribuciones para realizar una investigación autónoma, independiente de los elementos probatorios que aportó el particular, debiendo seguir un procedimiento inquisitivo similar al que lleva a su cargo el juez penal¹³.

A través de las pruebas arrimadas a un expediente administrativo, el funcionario forma su convicción acerca de los acontecimientos que se someten a su investigación y la prueba impacta en su conciencia, generando ello distintos estados de conocimiento, cuya proyección puede darle la firme convicción de haber descubierto la verdad o que, ese conocimiento coincide con la verdad¹⁴.

El principio es común al proceso penal, respecto del cual se predicó que frente a la extrema gravedad de los hechos así como su repercusión y desgraciadas consecuencias, imponen el mayor de los esfuerzos

¹² Ibidem

¹³ Altamira Gigena Julio I., El principio de la verdad jurídica objetiva en el procedimiento administrativo, en Cuestiones de Procedimiento administrativo, RAP, Buenos Aires, 2006, p. 563/575

¹⁴ Hutchinson Tomas, De la prueba en el procedimiento administrativo en Procedimientos administrativos, Ediciones RAP, Buenos Aires, 2008, p.380 y ss.

MIRIAM MABEL IVANEGA

en la recolección de evidencias en pos de arribar a la verdad material¹⁵.

También, “tratándose de un testigo directo, de cuya existencia se tuvo conocimiento durante la etapa del debate, el rechazo de la prueba ofrecida, porque no surgía de los elementos de convicción ya obrantes en la causa, importó desconocer la regla según la cual la interpretación de las normas procesales debe ponderar la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea turbado por un excesivo rigor formal, lo cual autoriza a descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido de acuerdo a la doctrina de la arbitrariedad....”¹⁶.

Las reglas vinculadas a la carga de la prueba deben ser apreciadas de acuerdo a la índole y características del asunto que se somete a la decisión del órgano jurisdiccional, principio que está relacionado con la necesidad de dar primacía (por sobre la interpretación de las normas procesales) a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea afectado por un excesivo rigor formal. Los jueces no pueden prescindir de los medios a su alcance para determinar dicho principio “y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de ritos caprichosos, pues de ser ello así, la sentencia no constituiría la aplicación de la ley a los hechos de la

¹⁵ CSJN 332:1210

¹⁶ CSJN 330:4841 (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte, por mayoría, hace suyo)

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

causa sino la frustración ritual de la aplicación del derecho”¹⁷.

Pero la jurisprudencia nos brinda ejemplos ajenos al proceso penal e incluso del procedimiento administrativo: "El juez del trabajo no puede permitir que en la lid procesal el formalismo y la falta de acceso a la información, a los registros y documentos por parte del trabajador neutralicen los objetivos tuitivos del derecho de fondo, aunque esta actitud judicial ya no es exclusiva de los jueces del trabajo, en tanto los modernos ordenamientos adjetivos civiles y comerciales mandan al magistrado buscar la verdad material, mientras la Corte, desde su doctrina judicial, advirtió ya desde la década del 50 que la renuncia a la búsqueda de la verdad jurídica material y la renuncia voluntaria a ese objetivos resultan incompatibles con el adecuado servicio de justicia” (con remisión a los fallos de la Corte 238:550; 301:922; 306:1715).

Los jueces intervinientes deben extremar los recaudos para examinar lo efectiva y realmente acontecido y admitir la solución más justa, “renunciando a soluciones formalistas que podrían constituir la renuncia conciente y voluntaria a la verdad material”.¹⁸

En el campo fiscal, se sostuvo que si bien las manifestaciones de un contribuyente son posteriores a lo prescrito por las normas legales y, por lo tanto,

¹⁷ CSJN Fallos 334:4123

¹⁸ CNTRAB – SALA II, "Barrios, Maria Alejandra c/ Estudio Ager SRL y otros s/ despido"- Expte. 15.699/2007 del 18/02/2009

MIRIAM MABEL IVANEGA

no son encuadrables como "hecho nuevo", "ello no obsta a su consideración por parte de este Tribunal en tanto aporta datos conducentes y fundamentales para el establecimiento de la verdad material jurídica y objetiva del caso de autos, norte imperativo e irrenunciable, atendiendo a lo previsto por el legislador en el art. 164 de la Ley N° 11.683."¹⁹

Su aplicación por la Corte a la hora de admitir recursos contra decisiones de tribunales inferiores, ha llevado a sostener que asiste razón a quien recurre una sentencia que "desestimó dogmáticamente los planteos vinculados con la comisión de un error material en la liquidación del monto de condena, sin efectuar, a pesar de los resultados exagerados y desproporcionados a que en ella se arriba, un estudio pormenorizado de ellos, limitándose a mencionar que, según el perito contador, su cálculo fue ajustado a las pautas establecidas judicialmente, pues afectó la garantía de defensa en juicio (art. 18 C.N)"²⁰.

Debe revocarse la sentencia de la Cámara que denegó a la actora el derecho a percibir la pensión derivada del fallecimiento del causante, pues al omitirse el examen de planteos conducentes para la decisión del caso se ha prescindido de la verdad jurídica objetiva, cuya determinación exigía una adecuada ponderación de los hechos para evitar la pérdida de un derecho de carácter alimentario, a

¹⁹ Tribunal Fiscal de la Nación - SALA C, "Apartur S.A. s/recurso de apelación -Impuesto a las Ganancias"- Expediente N° 19.287-I del 30/03/2006

²⁰ CSJN Fallos 331:2366

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

cuyo desconocimiento no debe llegarse sino con extrema cautela²¹.

2. La relación con la oficialidad, el informalismo a favor del administrado y la celeridad.

Ya no se duda acerca de la imposibilidad que existe si se pretende escindir la verdad material de los principios de transparencia pública y dentro de ella del acceso a la información y la participación. Y ello porque en mayor o menor medida, todos los principios generales encuentran puntos en común y se relacionan -esquema que cobra mayor virtualidad en el ámbito del control de la actividad administrativa y de los derechos del particular-.

Con esa advertencia, vale recordar el tradicional enfoque de la aplicación regular de los *principios de instrucción e informalismo* y su proyección, en forma directa, sobre el logro de la verdad material.

Como lo enseñara Fiorini, la *impulsión de oficio* cumple el objeto de determinar la verdad administrativa, aplicarla y ejecutarla, tratando de satisfacer con eficacia los intereses públicos, respetando las situaciones particulares de los administrados, por eso se les denomina colaboradores con exclusión del procedimiento administrativo sancionatorio²².

El vínculo entre ambos principios también ha sido puesto de manifiesto por la justicia en variadas causas. Por ejemplo, en el ámbito del empleo público y frente al reclamo de un agente público, por daños

²¹ CSJN Fallos 303:5303

²² Fiorini, Bartolomé, *Procedimiento recursivo y recursos jerárquico*, Abeledo Perrot Buenos Aires, 1971, p. 58.

MIRIAM MABEL IVANEGA

y perjuicios tanto morales como materiales, por tres circunstancias correspondientes a su relación laboral con un organismo público: 1) que habiéndose presentado para el retiro voluntario, éste nunca fue ni denegado ni aceptado mediante acto administrativo; 2) por el pase del actor, de su lugar originario de trabajo a otro destino lo que le provocó “un evidente y gravoso detrimento en su carrera laboral”; 3) porque dejó de percibir la asignación del suplemento por función de cargo al disponerse su pase.

Allí, el Tribunal señaló que la impulsión de oficio y la verdad material son principios básicos del procedimiento administrativo “por lo que, si el actor no impulsó debidamente las actuaciones administrativas era obligación de la administración”²³.

Asimismo, en los conflictos en los términos de la Ley 24.076 que debe resolver el Ente Nacional Regulador de Gas debe primar el criterio de la verdad objetiva por sobre el de la verdad formal. Si bien las partes interesadas son las que en primer lugar deben poner de manifiesto ante el organismo regulador, los hechos que consideran relevantes, “no es menos exacto que ese procedimiento no se rige estrictamente por el principio dispositivo, y que los principios de la verdad material y de la instrucción de oficio exigen tener en cuenta el examen y la opinión técnica del ente regulador sobre el estado de los medidores, así como las restantes circunstancias

²³ CNACAF – SALA V, “Lafuente José c/ EN- CNEA – Disp. 22/01 - Dto. 250/01 s/ daños y perjuicios” del 17/12/2009

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

alegadas por las partes en las causas judiciales directamente vinculadas con la controversia”²⁴

En cuanto al *informalismo*, la elasticidad de las normas de procedimiento solo puede ser invocado por el administrado, es decir no puede ser empleado por la Administración para dejar de cumplir con las normas, ni para eludir el debido proceso²⁵. Nada tiene ver con la discrecionalidad de la Administración, ni se está en presencia de una excesiva generosidad para el particular. “(...) el beneficio para el particular sólo aparecerá precisamente con la existencia de un estricto procedimiento que fije regladamente y cumpla las obligaciones de la *administración*”²⁶

La vigencia del informalismo, garantiza que se eviten incurrir en exceso rituales que conduzcan también al desconocimiento de la verdad jurídica objetiva. Si priva en el procedimiento la verdad material por sobre la verdad formal, es necesario para el esclarecimiento de aquella verdad un criterio de amplitud con aplicación de este principio.

Por último, agregamos que para el logro del principio comentado, es imprescindible cumplir con el principio de celeridad. No se trata de identificarlo

²⁴ CNACAF – SALA V, "Gas Natural Ban S.A. c/Resolución MJ N° I/36 Energas / Expte 10719/06)" del 03/04/2009

²⁵ Ver Comadira Julio R., La ley de procedimientos...p.58/60 y su Nota 217

²⁶ Gordillo Agustín, Tratado de derecho administrativo, T. 2, 9na. Edición, FDA, Buenos Aires, 2009 IX-30/31 y sus notas 133 y 134

MIRIAM MABEL IVANEGA

con apresuramiento²⁷ sino de que la mora en la tramitación de un procedimiento no cercene el derecho de defensa, ni impida conocer a su debido tiempo, la realidad de los hechos.

La obtención de la verdad material debe ir acompañada de una actuación temporalmente adecuada, es decir coherente con los plazos que la resolución del caso exige.

En ese sentido, el tiempo ha sido considerado un elemento decisivo en la tutela de los derechos y el orden jurídico. “De poco sirve una solución correcta si ella no es aportada en tiempo oportuno”²⁸.

3. Consecuencias del principio

Pueden mencionarse:

1. Carece de valor que en el procedimiento administrativo el interesado, por conveniencia personal, acepte como real un hecho o circunstancia que no sucedió o que omita mencionar situaciones fácticas que efectivamente se produjeron, pues es la Administración la que debe esclarecer hechos, circunstancias y condiciones, precisándolos para luego decidir conforme a ello.

2. La vigencia del principio no permite hacer caso omiso a las constancias probatorias, aun cuando hayan sido presentadas en extemporáneamente y en especial obsta a que se impongan sanciones, sin

²⁷ Comadira Julio R., *Ley de procedimientos...*p.65.

²⁸ Tawil Guido, A propósito del 75 aniversario de La Ley, su influencia en nuestra especialidad y el futuro del procedimiento administrativo, en *La Ley-Sup. Adm.* 2010 (agosto), 88

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

acreditarse los extremos requeridos por la norma legal, para su aplicación²⁹.

3. Si los elementos de juicio existentes en la causa resultan insuficientes para demostrar los hechos controvertidos, el organismo administrativo debe arbitrar los medios conducentes para la solución del caso. Con ese criterio, los organismos previsionales no son parte contraria, ni con intereses contrapuestos a los de los administrados, sino órganos de contralor y aplicación de la legislación de Seguridad Social, para el cumplimiento de la verdad material en cada supuesto particular³⁰.

4. La reapertura de un procedimiento también es una obligación que surge de este principio, que debe imponerse sobre obstáculos de carácter procedimental, aun cuando no debe entenderse como una vía abierta para repetir intentos frustrados³¹.

5. La revocación del acto irregular (Artículo 17 de la Ley N° 19.549) es una obligación con sustento tanto en el principio de legalidad objetiva y como el de verdad material y así lo ha entendido la Procuración del Tesoro de la Nación³².

6. La denuncia de ilegitimidad es un remedio cuyo fundamento radica en la vigencia de la juridicidad y la protección de los derechos subjetivos e intereses

²⁹ Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I, "Loggio, Horacio A. c/ Provincia de Mendoza", del 27-3-2006.

³⁰ CNSS, Sala II, "Castro, Juan Luis c/ Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s/ Seguridad Social", 31-10-1989.

³¹ CNSS, Sala III, "Gusmán, Manuel Eutacio c/ Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s/ Seguridad Social", 16-6-1992.

³² PTN, *Dictámenes*: 215:189, 221:124.

MIRIAM MABEL IVANEGA

legítimos de los administrados³³, que traduce la prevalencia de la verdad objetiva. Esta figura encuentra sustento “en el interés que tiene el Estado de velar por el principio de legitimidad de sus propios actos, correspondiendo a la Administración agotar de oficio, los medios de prueba a su alcance para el correcto esclarecimiento de la situación que se plantee, en consideración al principio de verdad material que rige el procedimiento administrativo”³⁴.

7. La Procuración del Tesoro de la Nación entiende que la inexistencia de la obligación de la Administración de dar tratamiento a las simples peticiones o denuncias, no es óbice para que ello ocurra en aras de salvaguardar el principio de legalidad y el de verdad material que rige en el procedimiento administrativo y en el accionar del Estado en su conjunto³⁵.

8. Se proyecta en el elemento causa del acto administrativo y en el objeto. En cuanto a este elemento y la posibilidad de incluir en el acto peticiones no propuestas por los interesados, se ha justificado la admisión de la *reformatio in pejus* en el procedimiento administrativo, sin perjuicio del respeto por los derechos adquiridos³⁶.

9. La primacía de este principio tiene base constitucional, lo que implica que debe impedirse su ocultamiento formal³⁷.

³³ Comadira, Julio Rodolfo, Ley de procedimientos administrativos....p.72.

³⁴ PTN, Dictamen N° 451/2002, del 8-11-2002.

³⁵ PTN, Dictamen N° 151/2003, del 11-3-2003.

³⁶ Adhieren a esta posición Fiorini, Escola, Comadira y Hutchinson. En contra, Marienhoff y Gordillo. Comadira Julio Rodolfo, *Derecho Administrativo*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2003

³⁷ CNACAF –Sala IV, “Tres Ases S.A.” del 02/03/00

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

10. Si la decisión administrativa no se ajusta a los hechos reales, aunque ello resulte de una falta de información no subsanada por el particular, este principio lleva a igual conclusión: el acto que no se ajusta a la verdad de los hechos es nulo³⁸

II. Verdad material y buena fe

La verdad material en su aplicación concreta, supone la buena fe de la Administración en todo el desarrollo del procedimiento administrativo.

Buena fe significa que el hombre cree y confía en que una determinada declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales; los mismos efectos que ordinaria y normalmente produjo en casos iguales. El juez, al dirimir una controversia, debe preguntarse qué significado hubiera asignado a la declaración una persona honorable y correcta³⁹.

Considerando que la interpretación de los actos jurídicos consiste en desentrañar la voluntad de las partes a través del prisma de su declaración, destacada doctrina civilista argentina⁴⁰ analiza la buena fe como el principio fundamental que debe presidir aquella tarea (con sustento en el Artículo 1198 del Código Civil)⁴¹.

³⁸ Gordillo Agustín, *Tratado de derecho administrativo*, T. 4, FDA, Buenos Aires, 2010, p. VII-3

³⁹ Borda, Guillermo A., *Tratado de derecho civil*, Parte General, Tomo II, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1996, pp. 130-131.

⁴⁰ *Ibidem*, pp. 131-136.

⁴¹ Artículo 1198, según la reforma del Decreto Ley N° 17.711: "Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosimilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y

MIRIAM MABEL IVANEGA

Ello se complementa con el principio que veda el ejercicio antifuncional de los derechos, el que debe aplicarse de conformidad con el espíritu de cada negocio contractual⁴² y con los fines que se persiguen (la figura del abuso de derecho).

Sin perjuicio de que los estudios del derecho privado han servido al derecho administrativo, lo cierto es que hacer referencia a la buena fe es aludir a un principio que informa y fundamenta todo el ordenamiento jurídico, que sirve a la tarea interpretativa cumpliendo una función integradora con las

previsión. En los contratos bilaterales conmutativos y en los unilaterales onerosos y conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato. En los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará a los efectos ya cumplidos. No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviese en mora. La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato”.

⁴² Artículo 1071 del Código Civil: “El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contrarie los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres”. Explica Spota que hay contratos de espíritu interesado o de especulación (compraventa, sociedad, locación, etc.); otros de espíritu desinteresado o altruista (donación, gestión de negocios). Ver Spota, Alberto G., *Instituciones de Derecho Civil*, Contratos, Vol. III, Buenos Aires, Depalma, 1993, p. 35.

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

normas positivas. Es uno de los soportes centrales de todo el sistema normativo⁴³.

En lo que nos interesa, su aplicación concreta demanda conductas leales y honestas en todos los negocios jurídicos, incluyendo por lo tanto las que entabla el Estado. Específicamente, implica el cumplimiento de las obligaciones pactadas y la valoración de la conducta que se espera de una persona normal que actúa con lealtad⁴⁴.

Está enraizada en las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura, y una de sus derivaciones el derecho de todo ciudadano a la veracidad ajena y al comportamiento leal y coherente de los otros. Así, el ejercicio de todo derecho debe tener lugar dentro de los límites impuestos por dicho principio, traspasados los cuales aquél deviene abusivo y, por ende, no resulta amparado por la Justicia⁴⁵.

Por todo ello, en el marco del procedimiento administrativo este principio de buena fe, está contenido en la verdad material.

La persecución de la realidad implica por parte de la Administración, actuar en forma coherente, correcta y con diligencia. Es decir hacerlo con buena fe. La

⁴³ Ver Cassagne, Juan Carlos, *El contrato administrativo*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005, p. 126.

⁴⁴ Gonzalez Pérez, Jesús, *El principio...*, *op. cit.*, p. 46.

⁴⁵ CSJN, *Fallos*: 325:1787; 326:304 (disidencia de los Dres. Eduardo Moliné O' Connor, Antonio Boggiano, Guillermo A. F. López), "Aguas Cordobesas c/ Provincia de Córdoba", TSJCórdoba, Sala Contencioso Administrativa, del 14-10-2005.

MIRIAM MABEL IVANEGA

“verdad” es sí misma implica conformidad de lo que se dice con lo que se piensa o siente, por lo tanto cuando de ella se predica “lo material”, lo objetivo”, su búsqueda obliga a la Administración a hacer uso de todos los medios tendientes a obtenerla; y ello con honradez, rectitud, sin conductas contradictorias.

En síntesis, la buena fe es un presupuesto de la verdad material.

III. Reflexiones sobre la aplicación del principio en materia disciplinaria

La verdad material tiene plena vigencia en estos procedimientos, como una forma integrante incluso del derecho de defensa. Más allá de los argumentos y pruebas aportadas por los sumariados y sin violentar las etapas procedimentales, la Administración siempre debe enderezar la sustanciación en el marco de la juridicidad y tales principios la conforman.

En nuestra opinión, la primera manifestación de este principio se presenta en la decisión de la instrucción sumarial. El objetivo prioritario de todo sumario es determinar la existencia de una falta disciplinaria y, partiendo del carácter subjetivo de ésta, establecer si existe un sujeto (agente público) involucrado, para luego evaluar si es pasible de sanción y en su caso la magnitud de éste⁴⁶.

⁴⁶ Ivanega Miriam M., *Cuestiones de procedimiento disciplinario y derecho de defensa*, RAP, Buenos Aires, 2010, capítulos II y III.

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

Por eso, coincidimos que dar inicio a este procedimiento especial permite esclarecer la comisión de un ilícito disciplinario y, en su caso, la “creación del acto administrativo que declarará al sujeto sometido, pasible o no de la sanción preestablecida”⁴⁷.

Durante todo el procedimiento disciplinario, debe prevalecer la búsqueda de la verdad real. La prueba es el único medio seguro de lograr la reconstrucción conceptual de los hechos, de modo comprobable y demostrable; la decisión que se adopte sólo podrá tener como ocurridos tales hechos o circunstancias, que se hubieran acreditado mediante pruebas objetivas⁴⁸.

Resultan también aplicables las consideraciones expuestas en relación al principio de impulsión de oficio; justamente porque es el funcionario encargado de labrar las actuaciones sumariales, el que tiene la actividad esencial de investigar de oficio si los hechos que se le imputan al sumariado han sucedido o no y su autoría. Todo ello con independencia de la inactividad del agente involucrado.

De este modo, como la Administración debe acreditar la materialidad de los hechos, si bien el reconocimiento por parte del agente de la comisión de una falta, puede ser un elemento decisivo, *prima facie* no es el único, dado que al procedimiento administrativo se aplican los principios de la verdad material, impulso e instrucción de oficio. Todo ello

⁴⁷ PTN, *Dictámenes*: 267:632; 262:125; 233:270.

⁴⁸ Altamira Gigena Julio I, *El principio de la verdad...*, op.cit., p. 567

MIRIAM MABEL IVANEGA

refleja un rol activo de aquella en los procedimientos, por estar comprometido el interés público⁴⁹.

En ese entendimiento, debe hacerse lugar a la nulidad de un acto administrativo cuando existan razonables dudas de que se ha afectado la defensa del agente. “Tal garantía debe ser celosamente custodiada por la Instrucción, quien tiene que entender que su misión no es castigar sino encontrar la verdad, sea cual ésta fuere”⁵⁰.

Si bien excede los objetivos del presente analizar su incidencia en las diversas etapas de investigación, es importante destacar que en este tipo de procedimiento la verdad material es un principio fundamental a la hora de evaluar la existencia del vicio de exceso de punición. La persecución de la realidad, la demostración de los hechos verdaderamente acaecidos, suponen que el acto definitivo resulte suficientemente motivado, sea razonable y proporcionado en la relación falta-sanción.

Otro aspecto relevante en dicho ámbito, es el de la independencia suficiente, objetividad y neutralidad que debe asegurarse al abogado sumariante, a fin de llevar adelante todas las etapas de la investigación en la amplitud de la juridicidad.

⁴⁹ CCAyT de la Ciudad de Buenos Aires- Sala I- “Placido, Rita Celia c/GCBA s/Impugnación actos administrativos”- Expte. N° 3981, del 11/06/04 (voto del Dr. Horacio Corti)

⁵⁰ Sánchez Alberto, *El sumario administrativo en la provincia de San Juan*, San Juan, Editorial Fundación Universidad Nacional de San Juan, 1996, p. 57.

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

Aquel principio sumado al debido proceso adjetivo son pilares en el procedimiento, obligando a que el funcionario a cargo de la instrucción, actúe en forma independiente. Esta exigencia tiene un especial significado, dado que el sumariante es también un agente público, y por ende puede estar expuesto a presiones que inciden negativamente en la actuación neutral que de él se pretende. De ahí, la necesidad de rodearlo de las suficientes garantías, para que ejerza su función en el marco de la transparencia pública,

IV. *La reformatio in pejus*

Esta figura implica el agravamiento de la situación de un particular, en oportunidad de resolverse una impugnación por él interpuesta⁵¹.

Los autores que la rechazan hacen referencia a su peligrosidad por constituir un instrumento de coacción de los particulares, para evitar que interpongan recursos ante la amenaza de empeorar aún más su situación jurídica⁵².

⁵¹ En materia penal, la Corte ha sostenido: “La garantía contemplada por el Artículo 18 de la Constitución Nacional fue extendida por la Corte no sólo al ámbito estricto de la jurisdicción apelada sino que alcanza también al ‘juicio de reenvío’ y, como consecuencia, en aquellos casos en los que el imputado provoca por medio de su recurso la nueva realización del juicio, la sentencia que de él resulte tiene el límite de la *reformatio in pejus*, por lo cual el dictado de una nueva condena no puede colocarlo en una situación peor que la que ya tenía con la anterior”. CSJN, *Fallos*: 329:1447.

⁵² Gordillo, Agustín A., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. IV, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2010, II-25.

MIRIAM MABEL IVANEGA

Con fundamento en el principio de igualdad, Marienhoff entiende que su procedencia implicaría desvirtuar el principio de estabilidad del acto administrativo –aun el irregular– que generó derechos subjetivos en cumplimiento, de acuerdo con el Artículo 17 de la Ley N° 19.549.

Además, en el procedimiento recursivo, rige el principio de que el órgano competente para resolver en definitiva debe circunscribirse al examen y resolución de las cuestiones planteadas por los interesados⁵³.

La crítica también se sustenta en los principios de seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva, así como en que sólo sería posible si una ley expresamente lo permite. El rechazo por esta figura está prevista en las legislaciones italiana, australiana, española (a partir de la Ley N° 30/1992) y chilena⁵⁴. Su admisión con fundamento en la verdad material o verdad jurídica objetiva es defendida por Julio Rodolfo Comadira, quien destaca que la posibilidad de incluir como objeto del acto administrativo cuestiones no propuestas por los interesados, justifica la admisión de la *reformatio in pejus* en el

⁵³ Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, T. I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2000, 5ª edición actualizada, p. 781.

⁵⁴ Villarruel, María Susana, “La *reformatio in pejus* en el procedimiento administrativo”, en AA VV, *Cuestiones de Procedimiento Administrativo*, Jornadas Organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho, Buenos Aires, Ediciones Rap, 2007, p. 183 y ss..

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

procedimiento administrativo, sin perjuicio del respeto de los derechos adquiridos⁵⁵.

Escola en base a ambos principios –legalidad y verdad objetiva– la acepta cuando con ella se logra la debida adecuación al derecho de un acto administrativo. En cambio, la rechaza frente a una norma que expresamente la prohíba con relación al acto dictado⁵⁶.

Hutchinson indica que en las normas de la Ley de Procedimiento Administrativo no se admite ni se prohíbe expresamente la *reformatio in peius*, pero lo admite implícitamente. Se basa en los Artículos 7º, inc. c), vinculado al objeto del acto administrativo, y al Artículo 17º, que alude a la potestad revocatoria de oficio del acto administrativo irregular.

En este caso, considera que si un acto nulo debe ser revocado de oficio, ¿por qué no puede revocarlo la Administración si es nulo, aun cuando el particular recurriera otro aspecto del acto? ¿Por qué puede modificar la situación del particular en el caso de la revocación de oficio y no hacerlo cuando este recurre⁵⁷?

⁵⁵ Comadira, Julio Rodolfo –con la colaboración de Laura Monti–, *Procedimientos administrativos*, Buenos Aires, La Ley, 2002, p. 53. Ver los autores que comparten esta posición doctrina en la nota N° 187 de su obra.

⁵⁶ Escola, Héctor *Tratado General de Procedimiento Administrativo*, Depalma, Buenos Aires, 1975, p. 230 y ss.

⁵⁷ Hutchinson, Tomás, *Régimen de Procedimientos Administrativos*, Buenos Aires, Astrea, 2003, 7ª edición actualizada y ampliada, p. 358.

MIRIAM MABEL IVANEGA

En el ámbito administrativo, en cambio, prevalece el principio de verdad jurídica material u objetiva, reconociéndose a la Administración la facultad de adoptar todas las medidas tendientes a determinar la verdad real, más allá de las pruebas aportadas por los interesados o terceros afectados. Esta interpretación es coherente con los fines públicos que debe perseguir el Estado, y con la sujeción a la legalidad.

Ese argumento, se refuerza con la facultad revocatoria de oficio a la Administración, y el principio de economía, amén de que no se proporcionaría beneficio alguno a los particulares, que pueden ver, de todos modos, empeorada su situación.

Sin embargo, admitir la *reformatio in pejus* puede llevar al menoscabo del derecho de defensa⁵⁸.

Un nuevo replanteo del tema, nos permite evaluar que si sólo se admite “su versión extrema” -esto es, su aplicación lisa y llana de forma que se modifique la situación anterior, empeorándola- devendría en inconstitucional. Repárese que la dificultad se presenta, porque *la reformatio* supone que ya se ha dictado un acto administrativo que resulta más desfavorable para el particular. Si además ello lo ha sido con motivo de un recurso jerárquico, cabe contra esa decisión el recurso de reconsideración en los términos del artículo 100 del Decreto 1759/72 (t.o.1991), cuya interposición no suspende los efectos de aquella decisión. Por supuesto, sin perjuicio de las medidas cautelares o acciones

⁵⁸ Villarruel, María Susana, *op. cit.*, p. 183 y ss,
220

EL ALCANCE DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN EL...

urgentes que judicialmente pudiera interponer el particular, lo que sin embargo “nos separa” del procedimiento administrativo, para llevar el conflicto al ámbito judicial.

Por eso, la forma de salvar su legitimidad sería integrándola con los otros principios generales de derecho; en definitiva, enmarcarla en la juridicidad que debe imperar en toda actuación estatal.

Es así que la Administración, debería notificar el nuevo acto al afectado, pero suspender sus efectos – conforme al último párrafo del artículo 12 de la Ley 19.549⁵⁹-, otorgándosele un plazo razonable para que efectúe su descargo, e incluso para que aporte las pruebas conducentes a rebatir las causas que originaron la nueva situación.

De esta forma, el debido proceso no entraría en conflicto con el principio de la verdad material, preservándose los intereses en juego.

En conclusión, nos remitimos a un certero enfoque que prioriza el sentido de que los poderes públicos están vinculados a los valores materiales del ordenamiento jurídico y no a los meramente formales.

Entre aquellos valores consagrados en la Constitución, se encuentra la justicia, la cual ha de entenderse como justicia material. Con esa concepción, es el Poder Ejecutivo, particularmente,

⁵⁹ Por la causal ed “para evitar perjuicios graves al interesado”.

MIRIAM MABEL IVANEGA

el que “en su doble función de impulsor de la legalidad y servidor imparcial de los intereses generales, no puede permanecer neutral en esta materia [...]. La búsqueda de la decisión justa es el gran reto que el Estado material de derecho le impone a la Administración pública para hacer realidad el valor de la Justicia”⁶⁰.

Los ejemplos traídos a colación, dan cabal muestra de estas reflexiones y del grado de desarrollo de un principio cuya aplicación ha excedido el marco teórico de la actuación administrativa.

⁶⁰ López González, José I., *Principio general de proporcionalidad en derecho administrativo*, Universidad de Sevilla, 1988, p. 81.