

---

## BUENA ADMINISTRACIÓN Y BUEN GOBIERNO EN EL DERECHO ARGENTINO. EL ROL DEL ABOGADO DEL ESTADO<sup>1</sup>

---

---

AGUSTÍN R. MOSCARIELLO

---

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Caracterización del buen gobierno y la buena administración en el derecho europeo. Diferencia entre ambos conceptos.* III. *Buen gobierno y buena administración en el derecho argentino.* IV. *Aplicaciones en la doctrina y la jurisprudencia.* V. *El buen gobierno y la buena administración como principio rector del obrar de la administración.* VI. *El principio de la buena administración.* VII. *Antecedentes en el derecho hispano indiano.* VIII. *La buena administración y el rol del abogado del Estado.* IX. *El rol del abogado "interno" y la buena administración.* X. *El rol del abogado "externo" y la buena administración.* XI. *Conclusiones.*

---

<sup>1</sup>Versión extendida de la ponencia presentada en las IV Jornadas Iberoamericanas de Derecho Administrativo, celebradas en el Pazo de Mariñán, La Coruña, Galicia, organizadas por la Universidad de La Coruña, del 30 de mayo al 3 de junio de 2011 .

*Resumen:* La Buena Administración no configura en el derecho argentino actual un derecho fundamental, sino que se trata, más bien, de un principio general que regula la actividad del Estado. En cuanto principio, se trata de un principio jurídico fuerte y no un mero principio de las ciencias de la Administración. Es importante tener en cuenta este principio para efectuar una relectura de todo el ordenamiento jurídico y corregir conductas contrarias a derecho. En tal sentido, la labor del abogado del Estado, tanto interno como externo, será fundamental al respecto.

*Palabras clave:* buen gobierno, buena administración, derecho fundamental, principios generales del derecho, jurisprudencia argentina y santafesina, abogado del Estado.

*Abstract:* "Good Administration" in argentinian law is not a fundamental right, but a general principle that regulates the government activity. Being a law principle, it is a "hard" principle and it is not a principle of administration sciences. This principle is important for making a re-lecture of the entire law system and for setting straight conducts against the law. The labor of state attorney, both in house counsel and litigation, will be crucial for achieving this.

*Key words:* good government, good administration, fundamental rights general principles of law, argentinian and Santa Fe case law, State attorney.

## I. INTRODUCCIÓN

La idea central del presente trabajo es indagar sobre el estado de situación del derecho a una buena administración y buen gobierno en el derecho argentino, y su vinculación con uno de los capítulos más importantes del derecho administrativo, como es la administración consultiva.

Para arribar a una definición o concepto del derecho a una buena administración en el derecho argentino, intentaremos reconstruir el mismo en forma dogmática a partir de elementos presentes en el derecho argentino positivo, para luego desarmar dichos preceptos legales, y finalmente rearmarlos para darle un marco conceptual a este derecho en el ordenamiento jurídico argentino.<sup>2</sup> Ello sin perjuicio de considerar al derecho a una buena administración, como un principio inherente al sistema jurídico argentino y preexistente a su reconocimiento.

Repasaremos, asimismo, algunos antecedentes del derecho español en América colonial.

## II. CARACTERIZACIÓN DEL BUEN GOBIERNO Y LA BUENA ADMINISTRACIÓN EN EL DERECHO EUROPEO. DIFERENCIA ENTRE AMBOS CONCEPTOS

El derecho a una buena administración y buen gobierno se encuentra consagrado como derecho humano en el ordenamiento comunitario europeo desde su consagración en el art. 41 de la “Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea” del 7 de diciembre de 2000. La cual establece que:

---

<sup>2</sup>En tal sentido, Zaffaroni manifiesta que “el método dogmático consiste en un análisis de la letra del texto, en su descomposición analítica en elementos (unidades o dogmas), en la reconstrucción en forma coherente de esos elementos, lo que arroja por resultado una construcción o teoría”. Zaffaroni, Eugenio Raúl, *Manual de Derecho Penal. Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 1991, p. 124.

1. Toda persona tiene derecho a que las Instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable

2. Este derecho incluye en particular:

- El derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente.

- El derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto a los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial.

- La obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una constelación en esa misma lengua.

El art. 42 prevé el derecho de los particulares al acceso a los documentos. Y el art. 43 establece la posibilidad de dirigirse al Defensor del Pueblo Europeo en los supuestos de “mala administración”.<sup>3</sup>

Ponce Solé sostiene que este “derecho a una buena administración” es sólo aplicable a las relaciones jurídicas con las instituciones comunitarias, no respecto de las autoridades nacionales -aunque reconoce que hay quienes sostienen que dicho

---

<sup>3</sup>Martin-Retortillo Baquer, Lorenzo, “De los derechos humanos al derecho a una buena Administración”, en Ávila Rodríguez, Carmen María y Gutiérrez Rodríguez, Francisco (coordinadores) *El derecho a una buena administración y la ética pública*, Tirant lo blanch, Valencia, 2011, p. 46.

derecho sería extensible a las relaciones con estas últimas cuando aplican normativas comunitarias.<sup>4</sup>

A nivel de las Constituciones europeas, encontramos a la buena administración presente en el art. 97 de la Constitución Italiana en tanto dispone que los órganos administrativos deben organizarse según las normas de la ley, de manera de que se garantiza el buen funcionamiento y la imparcialidad de la Administración. Asimismo, aparece en el art. 202 de la Constitución de Portugal como “dober de boa administracao”. En el caso de la Constitución Española, ha quienes lo han considerado implícito en los arts. 9.3, 31.2 y 103.<sup>5</sup>

Bajando ya al nivel autonómico español, encontramos en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 el artículo 30 intitulado “Derecho de acceso a los servicios públicos y a una buena administración”;<sup>6</sup> de igual modo, este derecho está previsto en el Estatuto Autonómico de la Comunidad Valenciana (artículo 9), Andalucía (artículo 30) y Castilla y León (artículo 12).<sup>7</sup>

Sobre el particular el Dr. Rodríguez-Arana Muñoz ha dicho, además, que “la buena administración y el buen gobierno, aspira a colocar en el centro del sistema a la persona y sus derechos fundamentales”.<sup>8</sup> De tal modo, que “el gobierno no es un fin en sí mismo, sino una institución al servicio de los ciudadanos que debe acreditar su compromiso para que todos los

---

<sup>4</sup>Ponce Solé, Juli, “Procedimiento administrativo, globalización y buena administración”, *Jurisprudencia Argentina*, 2008-IV-1289. De todos modos, la Carta Europea postula su aplicación a las “instituciones, órganos y organismos de la Unión”, así como a los “Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión”. Así, Martín-Retortillo Baquer considera que todo el derecho comunitario “traspuesto” es a la vez derecho local y comunitario, y cabría por tanto, invocar esta instituciones en tal situaciones. Martín-Retortillo Baquer, Lorenzo, *op. cit.*, p. 47.

<sup>5</sup>Sindicatura de Greuges de Barcelona, *El derecho a una buena administración*, pp. 8-10. Disponible en: [www.bcn.es/.../Informe%20Buena%20Administracion-castellano.pdf](http://www.bcn.es/.../Informe%20Buena%20Administracion-castellano.pdf). Consultado en abril de 2011.

<sup>6</sup>*Cfr.* Sindicatura de Greuges de Barcelona, *op. cit.*, p. 10.

<sup>7</sup>*Cfr.* López-Medel, Jesús, “Derechos humanos frente a la corrupción”, *El País*, Madrid, p. 19. Consultado el 23 de agosto de 2009.

<sup>8</sup>Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, *El Buen Gobierno y la Buena Administración de Instituciones Públicas*, Thomson Aranzadi, Pamplona, 2006, p. 34

ciudadanos puedan ejercer en mejores condiciones todos y cada uno de los derechos fundamentales”.<sup>9</sup>

Así, con este derecho aventamos el peligro del ejercicio del poder por el poder mismo –como muy cínica y genialmente retrató George Orwell en su novela “1984” poniendo en palabras de los dominantes aquello de que “ejercemos el poder por el poder mismo”– y coloca, al mismo tiempo, a la persona existencial, con sus problemas y circunstancias en el centro de la acción y las preocupaciones del Estado y la Administración.

En igual sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación argentina ha dicho en numerosos antecedentes que “El hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente–, su persona es inviolable”.<sup>10</sup>

Esta idea se vincula asimismo con la doctrina de Carlos Cossio de volver a poner a la persona, el yo existencial en el centro del sistema jurídico –en contraposición a la teoría de Kelsen que consideraba al hombre simplemente un centro de imputación de normas–.

El derecho al buen gobierno nace a partir de la necesidad de superar el paradigma de Administración tradicional, racional, de cuño weberiano, con un apego desmesurado a la literalidad del principio de legalidad, y reemplazarlo por otro esquema, donde coloquemos al ciudadano en el centro del sistema. De donde esta nueva buena Administración exige darle satisfacción de forma eficaz a las necesidades de ciudadanos a cuyo servicio tiene que actuar siempre.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup>*Ibidem*, p. 130.

<sup>10</sup>CSJN “Bahamondez”, *La Ley* 1993-D, p. 130 (sobre objeción de conciencia de los Testigos de Jehová y la transfusión de sangre). Considerando 12° del Voto de Barra y Fayt. Luego reiterado en fallos de la CSJN: “Alvarez c. Cencosud” *La Ley* 2011-A, p.177 (sobre despido discriminatorio de trabajadores privados, en el cual se ordenó la reinstalación del mismo con cita de “Aquino”); “Aquino” del 21/09/2004, *La Ley* 2005-A, p. 230 (sobre inconstitucionalidad del régimen de ART); “Portal de Belén” 05/03/02, *La Ley* 2002-B, p. 502 (relativo a la llamada “píldora del día después”); “Arriola” 25/08/2009, *La Ley* 2009-F, p. 4 (sobre tenencia de estupefacientes para consumo personal), “Campodónico de Beviacqua” del 24/10/2000, *La Ley* 2001-C, p. 32 (amparo de salud)..

<sup>11</sup>Sindicatura de Greuges de Barcelona, *op. cit.*, p. 32.

Por otro lado, como manifestara la Dra. Ivanega, el derecho a una buena administración tiene dos efectos: a) es determinante de la calidad de la organización pública; y b) como una suerte de rompiente frente a prácticas administrativas corruptas.<sup>12</sup> En tal sentido, el Dr. Luis Carello manifiesta que existe un “derecho humano a la no corrupción”.<sup>13</sup>

Asimismo, la Dra. Ivanega ha manifestado que esta nueva noción implica tanto un derecho como un deber: el derecho a una buena administración en cabeza del ciudadano, y el deber en cabeza de la propia Administración.<sup>14</sup>

Este “derecho” ha sido vinculado también con la idea de la “gobernanza”.<sup>15</sup> Para Barnes Vázquez dicho término se ve anclado en una cooperación (público-privada e interadministrativa) que se extiende tanto a la formulación de las políticas públicas como a su desarrollo y aplicación. Teniendo por objeto en la Unión Europea los nuevos modos de gobernanza la creación de formas más efectivas de participación, la coordinación de múltiples niveles de gobierno, la salvaguarda de la diversidad y la descentralización, el debate público permanente, una mayor flexibilidad y supervisión de los procesos decisorios; la experimentación y la generación de conocimiento.<sup>16</sup>

Finalmente, respecto de la vinculación o diferencia entre los conceptos de “buen gobierno” y “buena administración”, Nevado-Batalla ha sostenido que “la cultura del buen gobierno” se destila en el derecho/deber de una buena administración.<sup>17</sup>

<sup>12</sup>Ivanega, Miriam M., “La Administración pública del Siglo XXI: entre la utopía y la realidad”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, p. 1. Consultado el 2 de marzo de 2011.

<sup>13</sup>Carello, Luis, “La Convención Interamericana contra la Corrupción y el ‘derecho a la no corrupción’”, en Defensoría del Pueblo, *50 años de Derechos Humanos*, Santa Fe, 1998, pp. 25 y ss., citado por Gordillo, Agustín, “Hacia la unidad del orden jurídico mundial”, en *El Nuevo derecho administrativo global en América Latina*, RAP, Buenos Aires, 2009, p. 99.

<sup>14</sup>Ivanega, Miriam M., *Cuestiones de potestad disciplinaria y derecho de defensa*, RAP, Buenos Aires, 2010, p. 12.

<sup>15</sup>Cfr. Ivanega, Miriam M., “La Administración...”, *op. cit.*

<sup>16</sup>Barnes Vázquez, Javier: “Reforma e innovación del procedimiento administrativo” en Barnes Javier (Director), *La transformación del procedimiento administrativo*, Global Law Press – Editorial de Derecho Global, Sevilla, 2008, p. 48.

<sup>17</sup>Nevado-Batalla, Moreno, “Estándares de la OCDE y cultura del buen gobierno: análisis y perspectivas”, p. 2.

Ponce Solé, por su parte, considera que “los principios de buena gobernanza no son iguales a los principios de buena administración, siendo los segundos sólo aplicables a las Administraciones, no a otros actores de la red”. En tal sentido, sostiene que “los principios de buena administración son una condición necesaria pero no suficiente para la buena gobernanza”.<sup>18</sup>

### III. BUEN GOBIERNO Y BUENA ADMINISTRACIÓN EN EL DERECHO ARGENTINO

#### *A. Reconstrucción del concepto a partir de elementos ya existentes en el derecho argentino*

Si consideramos que se trata de un derecho humano, en cuanto tal, consideramos desde una perspectiva iusnaturalista- que los derechos humanos no requirieron de la consagración legislativa positiva para sostener su existencia y virtualidad. Ello por cuanto, al ser derechos subjetivos positivizados, preexisten a su reconocimiento normativo positivo. De tal modo, consideramos que los derechos humanos existen desde antes de su consagración legislativa y aún en contradicción a la normativa positiva.<sup>19</sup>

Como dijéramos más arriba, el “derecho” a una buena administración no se encuentra consagrado normativamente en

---

<sup>18</sup>Ponce Solé, Juli, “Procedimiento administrativo, globalización y buena administración”, *Jurisprudencia Argentina*, 2008-IV-1289.

<sup>19</sup>En la doctrina argentina, hay quienes han realizado una distinción entre “derechos humanos” y “derechos fundamentales”, sosteniendo que los primeros refieren a “derechos, principios, valores y garantías contenidas en las declaraciones y convenciones internacionales”; en tanto que los segundos, refieren a “aquellos que han sido acogidos positivamente en el ámbito interno”. En tal sentido, hay quienes también asemejan los principios generales del derechos a los derechos fundamentales, “variando sólo la posición que ocupa el sujeto de tutela de ellos”; siendo que cuando nos situamos en la posición del particular administrado se habla de derechos fundamentales, y al tomar como objeto de análisis el ordenamiento normativo, estaríamos ante “principios generales del derecho”. Puig, Carlos M., *El derecho a la vista del expediente en el procedimiento administrativo, Especial referencia a la legislación santafesina*, Fas, Rosario, 2000, p. 11.

la Argentina, sin embargo, los principios que la inspiran no nos son del todo extraños.

Así, *a priori* sería dable sostener que el “derecho a una buena administración” y el “derecho a un buen gobierno” se podrían encontrar entre los “derechos no enumerados” del art. 33 de la Constitución Nacional argentina. Se podría asimismo argumentar su fundamento en el principio republicano del art. 1 de la misma.

La doctrina argentina también ha hecho referencia al art. 42 de la Constitución Nacional en la manda que exige “calidad y eficiencia de los servicios públicos” como antecedente de este nuevo derecho.<sup>20</sup> En tal sentido el profesor Dr. Ismael Mata sostiene que el referido art. 42 es determinante de un nuevo paradigma de la Administración; no relativo únicamente a los servicios públicos, sino dotado de un efecto expansivo a toda la Administración, ya que con dicha manda pasamos de una Administración burocrática a una nueva Administración post-burocrática.<sup>21</sup>

No es ocioso recordar que la Constitución Nacional argentina no tiene una definición del tipo del art. 103.1 de la Constitución Española del año 1978 relativa a la Administración Pública.<sup>22</sup>

Otra diferencia sustancial entre los ordenamientos es que en el derecho español se considera que la Administración tiene personalidad jurídica propia; al tiempo que en el derecho argentino, la personalidad jurídica es del Estado (sea éste Nacional, provincial o municipal), las entidades autárquicas y las formas empresariales del Estado, mientras que la Administración públi-

---

<sup>20</sup>Carnota, Walter, “El derecho a una buena Administración pública”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, p. 3. Consultado el 23 de octubre de 2009.

<sup>21</sup>Mata, Ismael, “Las nuevas tecnologías en la organización administrativa”, en *Jornadas sobre Cuestiones de Organización Estatal, Función pública y Dominio público*, organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho, Buenos Aires 18, 19 y 20 de mayo de 2011.

<sup>22</sup>La misma reza: “La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficiencia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”.

ca es solo una función del Estado -que no está dotada del personalidad-.

Yendo al derecho argentino positivo, encontramos que la “buena administración” podría ser construido doctrinariamente como una reformulación de elementos ya existentes en las leyes administrativas argentinas.<sup>23</sup> Dicho de otro modo, encontramos presentes en el derecho argentino los elementos<sup>24</sup> que integran el concepto, ya sea con consagración constitucional, o previstos en los tratados internacionales con jerarquía constitucional o supra-legal, o en decretos del Poder Ejecutivo nacional o como principios que integran el derecho administrativo argentino.

Vale decir, se trata en realidad, de una relectura de los elementos que componen el derecho a una buena administración y que se encuentran ya presentes en el derecho argentino, constitucional e infraconstitucional.

Por otro lado, se ha vinculado en doctrina a la buena Administración con el principio de eficacia, muy cercano al de eficiencia que se encuentra expresamente reconocido en la ley nacional de procedimiento administrativo n° 19.549 art. 1 inc. b).

Asimismo se menciona la “eficacia de la gestión administrativa” en el art. 12 del decreto del PEN n° 1883/91 -de reforma de procedimientos administrativos-, cuando estipula que se deberá automatizar e informatizar el registro, despacho y control de los expedientes administrativos.

A nivel derecho supranacional, encontramos a autores como Gordillo que consideran que, por el influjo del derecho internacional, la eficacia y eficiencia son ahora principios rectores del obrar administrativo.<sup>25</sup> Así la Convención Interamericana Contra la Corrupción, aprobada por ley 24.759, y que Gordillo ubica con jerarquía constitucional, en tanto tratado de “dere-

---

<sup>23</sup>De igual modo, el informe del Greuges de Barcelona considera que “como nuevo derecho, su novedad radica en el hecho de que logra integrar bajo un nuevo concepto un conjunto de subderechos ya existentes”. Sindicatura de Greuges de Barcelona, *op. cit.*, p. 15.

<sup>24</sup>Tomás Mallen, Beatriz, *El derecho fundamental a una buena administración*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid 2004, p. 39.

<sup>25</sup>Gordillo, Agustín, *Introducción al derecho*, La Ley, Buenos Aires, 2007, p. 9.

chos humanos” “constitucionalizado” (encuadrándolo dentro de la parte final del art. 75 inc. 22 CN).<sup>26</sup> Sin embargo, el resto de la doctrina considera que la Convención no tiene jerarquía Constitucional, sino únicamente supra-legal.

Veamos ahora qué elementos de la buena administración están presentes en el derecho positivo argentino:

1.- *Derecho a que traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.* En primer lugar, corresponde recordar que la doctrina argentina ha considerado que la “garantía innominada” de la razonabilidad –o el debido proceso sustantivo– se encuentra implícita en una serie de mandas constitucionales, principalmente el art. 28 de la Constitución Nacional.<sup>27</sup>

Respecto del “plazo razonable” encontramos una alocución similar en la llamada “denuncia de ilegitimidad” regulada por el art. 1º inc. e) apartado 6to. ley 19.549.

Se trata de una institución que fue creada pretorianamente por la “jurisprudencia” administrativa de la Procuración del Tesoro de la Nación, luego receptada por la ley. Consiste que una vez interpuesto un recurso administrativo fuera de término, la Administración –el órgano que hubiera debido resolver– podrá considerar la petición como “denuncia de ilegitimidad”, salvo que se “dispusiere lo contrario por motivos de seguridad jurídica o que, por estar excedidas razonables pautas temporales, se entienda que medió abandono voluntario del derecho”.

Encuentra su fundamento en el principio de juridicidad, de verdad material y en el resguardo de los derechos de los particulares.<sup>28</sup>

Para que proceda –al decir de Julio Comadira– se deben reunir tres requisitos “positivos” de admisión: a) que estemos

<sup>26</sup>Gordillo, Agustín, “Un corte transversal al derecho administrativo: la Convención Interamericana contra la Corrupción”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 1997-E, p. 1091.

<sup>27</sup>Linares, Juan Francisco, *Razonabilidad de las leyes. El “debido proceso” como garantía innominada en la Constitución Nacional*, 2ª Edición, Astrea, Buenos Aires, 1989.

<sup>28</sup>Comadira, Julio Rodolfo, “La denuncia de ilegitimidad”, en *Procedimiento Administrativo, Jornadas organizadas por la Universidad Austral*, Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 1998, p. 221-33.

ante un acto administrativo; b) que haya sido cuestionado por un recurso presentado de modo extemporáneo; y c) que el particular esté legitimado (esgrima un derecho subjetivo o interés legítimo). Y dos requisitos “negativos”: a) Inexistencia de razones de seguridad jurídica que justifique su inadmisión; b) y respecto del plazo vencido: que ello no configure un exceso de razonables pautas indicativas de un abandono voluntario del derecho.

Según Comadira la razonabilidad del exceso es un “concepto jurídico indeterminado”, no un concepto de discrecionalidad.

Respecto del “abandono voluntario del derecho” la Procuración del Tesoro de la Nación interpreta que habrá que estar a las consideraciones particulares de cada caso. Comadira considera más apropiado tomar el plazo de 90 días –siendo que éste es el plazo de caducidad que la ley prevé para interponer el recurso contencioso administrativo–.<sup>29</sup>

Otra pauta que podemos tomar para determinar en el derecho argentino el “plazo razonable” para tratar los asuntos administrativos será ver que ha dicho la justicia sobre la extensión razonable de los trámites judiciales.

Así, nos encontramos con el fallo “Garavaglia” de la Sala I de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza,<sup>30</sup> donde unos padres interponen una demanda de daños y perjuicios contra la provincia por la excesiva dilación de la causa penal que siguió a la desaparición de su hijo, sin resultado alguno. La Corte decide otorgarle la indemnización a los padres.

Así Jorge Peyrano al hacer el comentario del fallo considera que para determinar el alcance de la exigencia del “plazo razonable para resolver” son criterios internacionales: a) la comple-

---

<sup>29</sup>Respecto de la resolución de la “denuncia de ilegitimidad” hay que distinguir dos situaciones: a) ante la desestimación formal de la denuncia (v.g. Rechazo de la denuncia por cuestiones formales, sin resolver el fondo), ello será recurrible en sede administrativa y judicial. En cambio, ante la resolución respecto del fondo del asunto -de modo negativo a la pretensión del particular-, no caben contra dicha resolución los recursos administrativos, porque ello sería premiar al administrado que fue moroso y presentó el recurso de modo tardío (CSJN “Gorordo”).

<sup>30</sup>“Garavaglia, Oscar y otra v. Provincia de Mendoza”, de fecha 19 de febrero de 2009, *Lexis Nexis On line* N° 70051475.

alidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado; y c) la conducta de las autoridades competentes.<sup>31</sup> Considero que estas pautas son plenamente trasladables a las actuaciones administrativas.

Finalmente, a nivel supranacional, encontramos al art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, llamado “Pacto de San José de Costa Rica”, aprobado por ley 23.054 y con jerarquía constitucional conforme el art. 75 inc. 22 de la Carta Magna. Dicho artículo establece que “toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un tribunal o juez competente, independiente e imparcial”. Así estamos en presencia de la “tutela judicial efectiva”.<sup>32</sup> Regulación similar se encuentra en la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Declaración Americana de los Derechos del Hombre.<sup>33</sup>

La doctrina administrativista argentina,<sup>34</sup> así como la Corte Suprema de Justicia Federal en el caso “Astorga Bracht”<sup>35</sup> consideró que en este mismo artículo (junto con el art. 25 del mismo tratado –que reconoce el derecho a interponer un recurso sencillo y rápido, o a cualquier otro recurso efectivo– y otras

---

<sup>31</sup>Peyrano, Walter, “Del resarcimiento del daño moral derivado de la violación del derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas”, *Suplemento Jurisprudencia Argentina* del 06 de mayo de 2009.

<sup>32</sup>Sagüés, Néstor Pedro, *Elementos de derecho constitucional*, tomo II, 3ª Ed., Astrea, Buenos Aires, 1999, p. 760.

<sup>33</sup>Farrando, Ismael, “Los principios de legalidad, tipicidad y transparencia en las sanciones administrativas”, en *Cuestiones de Intervención Estatal, Servicios públicos, Poder de policía y Fomento. Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho*, RAP, Buenos Aires, 2011, p. 553.

<sup>34</sup>Urrutigoity, Javier, “El principio de tutela administrativa efectiva”, *Suplemento de Derecho Administrativo*, del 30 de noviembre de 2005.

<sup>35</sup>*Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública*, N° 323, pp. 75 y ss. Se trataba de un amparo interpuesto contra la resolución del COMFER que aprobaba los pliegos de bases y condiciones generales y particulares para la adjudicación de estaciones de radiodifusión, en el cual se exigía que los interesados en participar en la licitación debían desistirse de cualquier recurso administrativo o judicial interpuesto contra el COMFER o la Comisión Nacional de Comunicaciones. La CSJN declara la inconstitucionalidad de la resolución.

normas)<sup>36</sup> se encuentran las bases de la “tutela administrativa efectiva”.

2.- *Derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente.* Este derecho se encuentra expresamente consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional argentina, asimismo en la ley nacional de procedimiento administrativo aparece el debido proceso adjetivo (art. 1 inc. f) ley 19.549).

3.- *Derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto a los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial.* Al igual en el punto anterior, este derecho tiene consagración en la Constitución Nacional y la ley nacional de procedimiento administrativo.

4.- *La obligación de la Administración de motivar sus decisiones.* La obligación de motivar los actos administrativos surge como requisito esencial del art. 7º de la ley de procedimiento administrativo (19.549).

La Corte Suprema Nacional ha resaltado el deber de motivación de los actos administrativos en “Oxley”,<sup>37</sup> “Consejo de Presidencia”,<sup>38</sup> “Sola”,<sup>39</sup> “Piaggio de Valero”<sup>40</sup> y “Schaiderman”,<sup>41</sup> entre muchos otros.

A nivel derecho público provincial, nos encontramos con el art. 95 Constitución de la provincia de Santa Fe, que establece el deber de los jueces de fundamentar sus sentencias y autos interlocutorios. La doctrina ha considerado que dicho deber es extensible a la Administración.

5.- *Derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus fun-*

---

<sup>36</sup>La CSJN, en el considerando sexto del fallo de marras, lo fundamenta en el art. 18 de la CN -derecho de defensa-, y en los artículos XVIII y XXIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 8 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 2º inc. 3 aps. 3 y 4 y 14 inc.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>37</sup>Fallos 306:370.

<sup>38</sup>Revista Jurídica Argentina La Ley, 1992-E, p. 101.

<sup>39</sup>Digesto Judicial 1998-2, p. 232 y Fallos 320:250.

<sup>40</sup>Fallos 331:1206.

<sup>41</sup>CSJN, 8 de abril de 2008, publicado en *El Derecho*, Diario del 31 de octubre de 2008, p. 14.

*ciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.* La doctrina ha considerado que el deber del Estado de reparar los daños que su conducta ocasione en los particulares surge de los artículos 1, 14, 16, 17, 19, 28 de la Constitución Nacional. Asimismo, se ha sostenido que dicho deber surge además de los principios generales el Estado de Derecho, la justa distribución de las cargas públicas e igualdad, del principio de legalidad, y los pactos internacionales.

Al respecto, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación argentina es frondosa, efectuando una activa y fecunda labor pretoriana hasta llegar a la conclusión de que se trata de una responsabilidad directa y objetiva (“Vadell”).<sup>42</sup>

6.- *Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una constelación en esa misma lengua.* Al respecto, la Constitución Nacional en el art. 75 inc. 17 prevé, dentro de las atribuciones del Poder Legislativo: “Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el *derecho a una educación bilingüe e intercultural*; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones” (el destacado es nuestro).

Como vemos, la Constitución Nacional reconoce a los indígenas argentinos el derecho a una educación bilingüe e intercultural.<sup>43</sup> De todos, considero que difícilmente pueda extraerse de este derecho a una educación bilingüe e intercultural de los indí-

<sup>42</sup>Revista *Jurídica Argentina La Ley*, 1985-B, p. 3.

<sup>43</sup>Es de remarcar que este derecho consagrado en la CN se encuentra en la parte “orgánica” de la misma y no en la “dogmática”, donde en teoría tendrían que estar estos derechos. Esta suerte de “contrabando” normativo fue perpetrado por cuanto la manda de la ley que autorizó la última reforma constitucional no habilitaba la modificación de la parte dogmática de la CN, así se introdujeron nuevos derechos constitucionales en la parte orgánica de la CN.

genas argentinos el derecho a dirigirse ante el Estado argentino o un estado provincial o municipal en su lengua indoamericana. Máxime si se tiene en cuenta que en la reglamentación del procedimiento administrativo nacional (decreto n° 1759/72) prevé en su art. 15 que los escritos serán presentados en “idioma nacional” –esto es, el castellano–. Por su parte el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, establece asimismo que los escritos judiciales serán redactados del mismo modo en “idioma nacional”.

De tal modo, difícilmente pueda argumentarse que los aborígenes argentinos tengan consagrado en el ordenamiento positivo argentino el derecho de dirigirse ante las autoridades nacionales, provinciales o municipales en su lengua nativa –más allá del derecho constitucional de tener una educación *bilingüe*-. Sin duda esta situación los pone en una situación de inferioridad no justificada (o irrazonable).

#### IV. APLICACIONES EN LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

##### *A. Referencias al buen gobierno en la doctrina argentina*

Respecto, del llamado “derecho a un buen gobierno” encontramos numerosos antecedentes en el derecho argentino, tanto en doctrina como jurisprudencia. Aunque debemos aclarar que se tratan –en general– de referencias inorgánicas al tema de marras.

En doctrina tratan este tema del “buen gobierno” autores como Linares<sup>44</sup> (lo relaciona con la función pública), Bianchi (quien lo relaciona con la libertad de expresión),<sup>45</sup> Petracchi (con

---

<sup>44</sup>Quien lo vincula a la responsabilidad del funcionario público e identifica el concepto con valores como “dinamismo, eficiencia e imparcialidad”. Linares, Juan Francisco, “En torno a la responsabilidad civil del funcionario público” *Revista Jurídica Argentina La Ley*, pp. 153-161.

<sup>45</sup>Quien manifiesta que “la libertad de expresión es tanto el síntoma como el efecto del buen gobierno” Bianchi, Alberto B., “Orígenes históricos de la libertad de expresión”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 1995-C, p. 901.

los derechos humanos).<sup>46</sup> Este derecho ha sido vinculado asimismo con el “derecho de acceso a la información pública”,<sup>47</sup> la delegación de potestades legislativas como exigencia del Estado moderno,<sup>48</sup> los decretos de necesidad y urgencia,<sup>49</sup> la responsabilidad del Estado,<sup>50</sup> adjetivando las normas locales (ordenanzas municipales)<sup>51</sup> y respecto de la delegación constitucional de atribuciones en el Jefe de Gabinete.<sup>52</sup>

### a. Buen Gobierno en la normativa argentina

A nivel normativo infra constitucional, es de destacarse la resolución 37/2006 de la Sindicatura General de la Nación –organismo de control interno del poder ejecutivo nacional de creación legislativa-. Dicha normativa traspone al derecho público la regulación del buen gobierno de las sociedades privadas que cotizan en bolsa (decreto n° 677/2001). Considero que la mentada resolución se enmarca dentro de lo que se ha llamado “soft law” o “derecho blando”.

<sup>46</sup>Petracchi, Enrique S., “Jurisdicción constitucional y derechos humanos”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 2006-A, p. 905.

<sup>47</sup>Verbic, Francisco y Scatolini, Julio Luciano, “El derecho de acceso a los documentos como medio de participación ciudadana y control de la transparencia en el procedimiento administrativo. Algunas notas sobre la experiencia italiana y su relación con la argentina”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 2008-D, p. 1121.

<sup>48</sup>Perrino, Pablo, “Potestad reglamentaria y regulación de actividades económicas”, *Universidad Nacional de La Plata* 2005-36, p. 103.

<sup>49</sup>Pizzollo, Calogero, “Competencias legislativas del poder ejecutivo en materia de decretos de necesidad y urgencia”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 2007-E, p. 1276.

<sup>50</sup>Andrada, Alejandro, “Aftosa y responsabilidad del Estado”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 2006-F, p. 341.

<sup>51</sup>Diez define a las ordenanzas como “el conjunto de preceptos dictados para el buen gobierno de una ciudad o comunidad”. Diez, Manuel María, *Derecho administrativo*, tomo I, Omeba, Buenos Aires, 1963, p. 469. También citado por Lamoglia, Carlos M., “Las ordenanzas municipales. Su Naturaleza jurídica en la provincia de Buenos Aires”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, Buenos Aires, 2001, p. 997.

<sup>52</sup>Cassagne, Juan Carlos, “En torno al Jefe de Gabinete”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 1994-E, p. 1267.

## **b. Referencias al Buen Gobierno en la jurisprudencia argentina**

En la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia argentina, encontramos menciones del buen gobierno en el voto de Boggiano del leading case “Cocchia”<sup>53</sup> –relacionado con la justificación de la delegación legislativa–, y en “Enrique, Héctor c/ provincia de Santa Fe”<sup>54</sup> –caso de empleo público–.

Considero que las referencias que hace el Alto Tribunal en estos precedentes se relacionan con cuestiones de mérito político –haciendo abstracción del contenido jurídico–.

### *B. Referencias a la buena Administración en la jurisprudencia argentina*

#### **a. En la Corte Suprema de la Provincia de Santa Fe**

En el derecho público provincial argentino, hemos encontrado que la Corte Suprema de Santa Fe se ha pronunciado en una serie de fallos acerca de la “buena administración”.

Nuevamente se tratan –en general– de referencias accidentales u *obiter dictum* al concepto en estudio.

En tal sentido en “Cooperativa Agrícola Ganadera Carlos Pellegrini c. Prov. de Santa Fe”<sup>55</sup> sostuvo que la intimación previa de la Administración resulta compatible con la buena fe y el principio de buena administración (en el caso había un defecto de personería en el actor). Vale decir, aquí la Corte vincula a ambos principios.

En “González Palicio c. Prov. de Santa Fe”,<sup>56</sup> relacionó al procedimiento administrativo con una Administración eficaz e idónea para satisfacer el interés colectivo en general (interés público genérico) y el interés “que es el fundamento del cometido

<sup>53</sup>Considerando 24 del voto de Boggiano in re “Cocchia”.

<sup>54</sup>*Revista Jurídica Argentina La Ley*, 119, p. 141.

<sup>55</sup>De fecha 26/06/1997, *Lexis Nexis On line* n° 70015444.

<sup>56</sup>*Jurisprudencia Argentina*, tomo I, 1992, p. 694.

administrativo particular a conseguir en el caso concreto (interés público concreto) que se traduce en el principio de buena administración”. Este concepto de buena administración pareciera acercarse más a un principio propio de las ciencias de la Administración.

Por otro lado, en un conjunto de resoluciones la Corte santafesina ha vinculado la buena Administración con el requisito de la motivación del acto administrativo (“Gurdulic”,<sup>57</sup> “Vanrel”<sup>58</sup> y “Villar”<sup>59</sup>).<sup>60</sup>

Finalmente, en el precedente “Cutchet” de fecha 13/03/1996 el Alto Tribunal provincial –demostrando a mi entender la influencia del derecho administrativo italiano– ha dicho que “la Administración, en obsequio al principio de imparcialidad (y en definitiva, de buena administración) debe en la realización de los cometidos que se le asignan por el ordenamiento, respetar la justicia y la equidad, tanto al confrontar los intereses particulares con los suyos propios, como en la evaluación de los intereses de los distintos sujetos extraños a ella, realizando, en cuanto fuere posible, el bien de todos los sujetos, singular o colectivamente considerados, sobre los que recae la acción administrativa, cuidando de no perjudicarlos innecesariamente, a fin de conseguir la mayor utilidad pública con el menor sacrificio de los intereses particulares”.<sup>61</sup>

Vemos en éste último fallo como la Corte Provincial vincula –al igual que la Constitución italiana– los principios de imparcialidad y la buena Administración. Y utiliza a dichos principios como parámetro o estándar inteligible para

<sup>57</sup>Corte provincial, 19/03/1997, *Lexis Nexis On line* n° 70015466.

<sup>58</sup>Corte provincial, 26/03/2003, *Lexis Nexis On line* n° 35000481.

<sup>59</sup>Corte provincial, 27/12/1990, *Lexis Nexis On line* n° 18/7880.

<sup>60</sup>En tal sentido, ha empleado en estos fallos la siguiente fórmula: “la motivación debe indicar el razonamiento mediante el cual la Administración Pública, teniendo presente los presupuestos de hecho y de derecho, y aplicando las reglas de la buena administración, se ha determinado para dictar el acto y darle un contenido”. Pareciera nuevamente que no se refiere aquí a la buena administración como un principio jurídico “fuerte”, sino como un principio propio de las ciencias de la administración.

<sup>61</sup>“Cutchet, Marta Beatriz c/ Provincia de Santa Fe s/ Recurso Contencioso Administrativo”, en A. y S., tomo 125, pp. 45-60.

confrontar (o hacer un “balancing”) entre los intereses particulares y los generales, así como al ponderar dos intereses particulares.

Además, aquello de “conseguir la mayor utilidad pública con el menor sacrificio de los intereses particulares” trae a colación el principio de necesidad<sup>62</sup> –sub principio del principio de proporcionalidad– que los Tribunales argentinos, en especial la Corte Suprema Argentina, han sido muy remisos a admitir. Se trata del sub-principio de la proporcionalidad que más polémicas ha generado.<sup>63</sup>

Tal es así que, la Corte Suprema de Justicia Nacional argentina en numerosas ocasiones se ha manifestado contraria a la aplicación de este principio de necesidad,<sup>64</sup> por considerarlo ajeno a su cometido constitucional, al inmiscuirse en la órbita de otros poderes del estado.<sup>65</sup> Sin embargo un estudio más detenido ha mostrado que la Corte Federal argentina –más allá de las

---

<sup>62</sup>Cianciardo, Juan, “Máxima de razonabilidad y respeto de los Derechos Fundamentales”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, tomo 2000-B, p. 720. Este principio prescribe que el legislador elija entre los medios idóneos para el logro del fin que se procura, aquel que resulte menos restrictivo de los derechos fundamentales involucrados. Vale decir, entre distintos cursos de acción, se debe preferir aquél que con el mismo resultado, sea menos restringente de los derechos en juego.

<sup>63</sup>Cianciardo, Juan, “El subprincipio de necesidad y el control constitucional de razonabilidad”, *El Derecho*, tomo 185, p. 901.

<sup>64</sup>*Cfr.* Linares, Juan Francisco, *op. cit.*, p.137. También Cianciardo, Juan, *El Principio de razonabilidad*, Abaco, Buenos Aires, Abaco, 2004, p. 80. Así se pronunció la CSJN, entre muchos otros casos, en “Jewish Colonization Association c. Prov. de Santa Fe”, “Fallos”, 147:161, “Inchausep Hnos c. Junta Nacional de Carne” “Fallos”, 199:483 (asimismo en *Jurisprudencia Argentina*, tomo III, 1944, p. 793), “Cine Callao” “Fallos”, 247:121.

<sup>65</sup>Una teoría similar, aunque no igual, es la doctrina norteamericana de la “revisión severa” (*hard-look doctrine*), por el cual se impone la consideración de las *medidas alternativas* (aunque allí no hay que demostrar que esas medidas alternativas eran menos gravosas que la adoptada). Esta doctrina impone un control de elementos procesales y sustanciales, tales como: análisis de la motivación o explicación de la decisión, el respeto al precedente (causa), la participación de todos los intereses afectados (procedimiento), y la consideración de “las posibles medidas alternativas” (causa), “la omisión de explicar por qué ciertas y aparentemente razonables alternativas no fueron seleccionadas es una base bien conocida para exigir el dictado de una nueva decisión”. Barra, Rodolfo Carlos, “Comentarios acerca de la discrecionalidad administrativa y su control judicial”, *El Derecho tomo 146*, p. 844.

declamaciones abstractas y el *nomen iures*– ha hecho aplicación de este principio de necesidad en algunas ocasiones.<sup>66</sup>

### **b. Referencias a la buena administración en la normativa provincial de Santa Fe**

Encontramos una referencia a la buena Administración en la ley de la provincia de Santa Fe n° 7893 de conflictos interadministrativos, promulgada en el año 1976.

La noción que traduce este tipo de leyes –existe una ley de conflictos interadministrativo federal así mismo– es evitar la irrazonabilidad de que el Estado sea llevado a juicio por un ente u órgano propio.<sup>67</sup>

De tal modo, si el diferendo interadministrativo –entre entes dotados de personalidad jurídica propia– o interogánico –entre órganos sin personalidad– es de carácter pecuniario será de aplicación la ley de conflictos interadministrativos, y será resuelto el entuerto por –en el caso de la ley santafesina– el Gobernador o el Fiscal de Estado según el monto del mismo, sin posibilidad de recurrir a la justicia.

Así el art. 1° establece que para reclamaciones económicas de entre \$3.000 y \$500.000 la cuestión será sometida a la decisión definitiva e irrecurrible del Fiscal de Estado. Si el monto fuera mayor, será competencia del Gobernador.

El art. 2° establece que “El Poder Ejecutivo puede modificar los importes fijados en el artículo anterior *por razones de buena administración*” (el destacado nos pertenece).

---

<sup>66</sup>Linares, Juan Francisco, *op. cit.*, p. 139. También Cianciardo, Juan, *op. cit.*, p. 81. No obstante su auto-restricción, la Corte en numerosas ocasiones, so capa de examinar la proporcionalidad en sentido estricto de la medida, juzgó acerca de la indispensabilidad de la medida.

<sup>67</sup>Alocución de la Dra. Monit, Laura, “Conflictos interadministrativos e interogánicos en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en las *Jornadas sobre Cuestiones de Organización Estatal, función pública y dominio público, organizadas por la Universidad Austral*, Facultad de Derecho, Buenos Aires, 18, 19 y 20 de mayo de 2011.

Esta mención temprana en el tiempo (dijimos que la ley data de 1976) refiere, entendemos, a la noción de “buena administración” como sinónimo de razones de oportunidad, mérito y conveniencia.

Entendemos que esta mención a la “buena administración” refiere a un concepto extrajurídico, más propio de las Ciencias de la Administración que del Derecho Administrativo, y distinto del enfoque que aquí proponemos.

## V. EL BUEN GOBIERNO Y LA BUENA ADMINISTRACIÓN COMO PRINCIPIO RECTOR DEL OBRAR DE LA ADMINISTRACIÓN

### A. *Los principios como fuente del derecho administrativo argentino*

El derecho administrativo nace de los comentarios que hace la doctrina a las resoluciones del Consejo de Estado francés, con lo que Jaime Rodríguez-Arana Muñoz concluye que el derecho administrativo es una elaboración operada casi exclusivamente a partir de principios generales.<sup>68</sup>

Por lo tanto, los Principios generales del derecho administrativo son los criterios inspiradores del entero sistema normativo de nuestra disciplina.

Además, por la característica de derecho “in fieri” del nuestra disciplina, en constante mutación, campo fértil de legislación contingente y ocasional –pues con ella se pretende satisfacer necesidades públicas que suelen ser de urgencia o novedosas–,<sup>69</sup> sin un núcleo duro de principios generales, capaz de insertar y articular esa normativa cambiante en un sistema

---

<sup>68</sup>Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, “El derecho administrativo global: un derecho principal” *Revista del Régimen de la Administración Pública*, n° 377, sección doctrina, p. 41. De igual modo Coviello, Pedro J.J., “Los principios y valores como fuentes del derecho administrativo”, en *Cuestiones de Acto administrativo, Reglamento y otras fuentes del Derecho Administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2009, p. 733.

<sup>69</sup>Sarmiento García, Jorge, *Los principios en el derecho administrativo*, Ediciones Diké, Mendoza 2000, p. 20.

operante y fluido, seríamos incapaces de hacer ciencia con esta rama.<sup>70</sup>

Por su parte, Ronald Dworkin, al efectuar una revisión crítica del positivismo, habla de “principios” como voz genérica –en sentido amplio– como “todo el conjunto de estándares que no son normas”. Y en un sentido más estricto, distingue al “principio” de las “directriz o directriz política”, donde éstos últimos son estándares que se propone un objetivo a ser alcanzado; generalmente, una mejora en algún rasgo económico, social o político de la comunidad. Mientras que el principio en sentido estricto, se refiere a los estándares que han de ser observados, no porque favorezcan o aseguren la situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia social, la equidad o alguna otra modalidad de la moralidad.<sup>71</sup>

Desde una visión del positivismo más radical, no tienen más sentido que reconocer en términos abstractos las reglas que se expresan en el sistema normativo. Desde un positivismo más abierto, se reconoce un solar jurídico general.<sup>72</sup>

Se ha dicho en reiteradas oportunidades que los juicios de Nüremberg<sup>73</sup> y las Constituciones europeas de la segunda post guerra constituyeron la tumba de la postura iuspositivista.

Ello conecta con la clasificación de los principios efectuados por el Dr. Rodolfo Vigo, quien distingue entre principios: a) jurídico positivos sectoriales; b) jurídico positivos sistemáticos; y c) iusnaturalistas.<sup>74</sup>

Los primeros informan una rama del derecho en particular, se van descubriendo a partir de un proceso inductivo de gene-

---

<sup>70</sup>Cfr. García de Enterría, Eduardo, “Reflexiones sobre la ley y los principios general del derecho en el derecho administrativo”, *Revista de la Administración Pública*, n° 40, enero/abril 1963, estudios, p. 204.

<sup>71</sup>Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, 8ª. impresión, Barcelona, Ariel, 2008.

<sup>72</sup>Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, “El derecho administrativo Global...”, *op. cit.*, pp. 38-39.

<sup>73</sup>Coviello, Pedro J.J., “Los principios y valores como fuentes del derecho administrativo”, en *Cuestiones de Acto administrativo, Reglamento y otras fuentes del Derecho Administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2009, p. 732.

<sup>74</sup>Vigo, Rodolfo, “Los principios generales del derecho”, *Jurisprudencia Argentina*, tomo III, 1986, pp. 862 y ss.

ralización. Los segundos, constituyen los pilares, sustento y fundamento iuspositivo a todo el ordenamiento, generalmente están consagrados en la Constitución del Estado de que se trate y el método aconsejable frente a ellos es el deductivo –para extraer de ellos normas o principios menos generales–, tienen una función menos técnica que los anteriores y cuentan con una capacidad generadora de derecho. Están generalmente en el “bill” de derechos de las Constituciones. Finalmente, los principios iusnaturales, son inferidos de la misma naturaleza del hombre y se encuentran en el campo del llamado “derecho o justo natural”. Constituyen el núcleo mismo de lo jurídico inscripto en la naturaleza humana, pero, a su vez, requieren de las normas y principios que integran el derecho positivo para adaptarse a las circunstancias históricas.<sup>75</sup>

Para García Canale, tanto los “principios constitucionales” como los principios inducidos del articulado constitucional gozan de la fuerza normativa de la Constitución en relación con el resto de las normas del ordenamiento jurídico.<sup>76</sup> Sarmiento García por su parte, presenta los principios en los siguientes estadios: a) fundando en justicia la solución de las normas abstractas (sean constitucionales o generales); b) los abstraídos de la masa de disposiciones del derecho positivo; c) los dos sub tipos anteriores, en tanto receptados por el ordenamiento positivo de modo expreso; y d) completando en el caso concreto el derecho positivo y creando la regla individual de solución.<sup>77</sup>

¿Cuál es la fuente o razón jurídica de los principios? Según las distintas posturas, surgen del derecho natural, de las concepciones históricas de los pueblos, o por la elaboración de la ciencia jurídica o del propio entramado jurídico.<sup>78</sup> De tal modo, frente a este interrogante existen dos grandes tesis: a) para las corrientes positivista: consideran que el fundamento radica en un pretérito derecho o en el propio ordenamiento; b) y para las corrientes

---

<sup>75</sup>*Idem.*

<sup>76</sup>García Canale, M., “Principios generales y principios constitucionales”, *Revista de Estudios Políticos* (Nueva Época), Número 64, abril/junio 1989, p.149.

<sup>77</sup>Sarmiento García, Jorge, *op. cit.*, p. 20.

<sup>78</sup>Coviello, Pedro J.J., *op. cit.*, p. 732.

extrapositivistas: para quienes el fundamento se encuentra en un ámbito superior al propio ordenamiento jurídico<sup>79</sup> (sea que nos situemos en el realismo jurídico o en la escuela clásica del derecho natural –hoy llamada realismo jurídico clásico–).

¿Cuál es la función de los principios? Son un modo de concretar o cubrir las lagunas jurídicas o de atemperar el alcance de las normas cuya aplicación lleva a soluciones injustas.<sup>80</sup> Así mismo, los principios son “informadores” del ordenamiento jurídico.<sup>81</sup> De tal modo, ellos sirven para integrar el derecho (ante las lagunas), para informar a las normas y para interpretar las normas positivas.

Rodolfo Vigo, por su parte –y refiriéndose a los principios en general–, le atribuye tres funciones: ontológica, preceptiva y gnoseológica. La función ontológica está dada en cuanto el principio es causa primera de algo; la función preceptiva o normativa, en cuanto el principio manda u ordena una conducta orientada a satisfacer un fin; y la función gnoseológica, en cuanto el principio da razón de algo, ayuda o posibilita el conocimiento de lo que interroga.<sup>82</sup>

Una de las funciones fundamentales de los principios generales del derecho administrativo es el de ser *standard* de control de la discrecionalidad administrativa.<sup>83</sup>

---

<sup>79</sup>Coviello, Pedro J.J., “Los principios generales del derecho frente a la ley y el reglamento en el derecho administrativo argentino”, *Revista de derecho administrativo*, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, año 19, p. 1088.

<sup>80</sup>Coviello, Pedro J.J., “Los principios...”, *op. cit.*, p. 732.

<sup>81</sup>Comadira, Julio Rodolfo, “Función administrativa y principios generales del procedimiento administrativo”, en *130 Años de la Procuración del Tesoro de la Nación*, La Ley, Buenos Aires, 1994, p. 81.

<sup>82</sup>Vigo, Rodolfo, “Los principios...”, *op. cit.*, p. 863.

<sup>83</sup>Así, el control sobre la actividad administrativa discrecional se efectúa: primero controlando la legitimidad de los elementos reglados del acto; luego controlando la veracidad de los “hechos determinantes” y discriminando la discrecionalidad de los “conceptos jurídicos indeterminados”; y finalmente, sobre el “núcleo duro” de la discrecionalidad, efectuando un control mediante el principio de razonabilidad y los principios generales del derecho. García de Enterría, Eduardo, *La lucha contra las inmunidades del poder*, Civitas, Madrid 2004, pp. 35 y ss. De igual modo, así lo declarado la Corte Suprema de Justicia argentina en la causa “Consejo de Presidencia” (La Ley 1992-E, p. 101), ha declarado que no existen actos “discrecionales” o “reglados” “en bloque”, sino que los actos son cualitativamente más discrecionales o reglados; y sobre los más “discrecionales” siempre cabe el control sobre los elementos reglados del mismo.

Finalmente, podemos sostener que el principio de buena administración sería una emanación de los valores “dignidad del hombre” y “Estado de Derecho”. Respecto de la distinción entre principios y valores –no aceptada por toda la doctrina– nos remitimos al trabajo de Pedro J.J. Coviello.<sup>84</sup>

### *B. Previsión normativa de los principios*

En el derecho argentino, los “principios generales del derecho” se encuentran mencionados en el art. 16 del Código Civil. El mismo reza que si una cuestión no puede resolverse ni por la letra o el espíritu de las leyes, se acudirá a principios de leyes análogas y luego a los principios generales del derecho. El codificador argentino se inspiró en el Código Civil austriaco, si bien el código europeo apuntaba a un iusnaturalismo de contenido racionalista kantiano, la doctrina civilista argentina –ante la pluralidad de fuente con la que cuenta el código civil argentino– postuló de modo indistinto que el art. 16 del CC tenía filiación: a) iusnaturalista clásica católica aristotélica tomista;<sup>85</sup> b) positivista; c) “cientificista”, vale decir, como elaboración de la ciencia jurídica.<sup>86</sup>

Este artículo 16 del Código Civil argentino encarna un principio jurídico general afincado en el mismo, pero que irradia

---

<sup>84</sup>Coviello, Pedro J.J., “Los principios y valores...”, pp. 746 y ss. Así los valores no contienen especificaciones sobre los supuestos en los que deben ser aplicados, ni las consecuencias jurídicas que deben seguirse en concreto: son ideas directivas generales; mientras que los principios entrañan un mayor grado de concreción y especificación que los anteriores respecto de las situaciones en que pueden ser aplicadas y sus consecuencias –pero sin ser normas analíticas. Tanto en doctrina como en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español en ocasiones se utiliza a ambos términos como sinónimos, asimilando ambos conceptos. *Cfr.* García Canales, M., “Principios generales y principios...”, *op. cit.*, pp. 150-153.

<sup>85</sup>Borda, Guillermo, *Tratado de derecho civil argentino, parte general*, tomo I, 3ª Edición actualizada, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1959, p. 92. En modo similar, Llambías presenta al art. 16 del Código Civil como una manifestación del “siempre vivo derecho natural”. Llambías, Jorge Joaquín, *Tratado de derecho civil argentino, parte general*, tomo I, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1986, pp. 37-39 y 116-117.

<sup>86</sup>Coviello, Pedro J.J., “Los principios generales del derecho...”, *op. cit.*, p. 1090.

sus efectos sobre todo el ordenamiento jurídico. Por tanto, se trata de una regla jurídica consagrada en el Código Civil pero aplicable a todo el derecho -explicable quizás por el afán decimonónico de intentar regularlo todo y por la vieja concepción de que el derecho por antonomasia es el derecho privado y en particular el civil-.

Si bien, gran parte de la doctrina ha interpretado que dicha norma reconoce los principios del derecho de raigambre iusnaturalista; en un reciente artículo el Dr. Rodolfo Vigo<sup>87</sup> distingue entre lo que él llama los “Principios del derecho” (propios de un Estado de Derecho Constitucional, que vinculan el derecho con la moral) –siendo estos los principios jurídicos por antonomasia– y los “principios generales del derecho” mencionados en el art. 16 del Código Civil –de raigambre decimonónica, positivista–.

Evidentemente, si tomamos la distinción efectuada por el Dr. Vigo, debemos decir que la “buena administración” califica como Principio en el primer sentido –vale decir, como principio propio del Estado de Derecho Constitucional–.

A nivel Constitucional, existe una mención a los “principios” en el art. 28 CN, en tanto dispone que “los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”. Se trata de la manda constitucional de no cercenamiento del contenido esencial de los derechos al ser reglamentados por ley –es éste su núcleo duro-. Parte de la doctrina, ve aquí el fundamento constitucional de la razonabilidad. Lo cierto es que la norma constitucional hace referencia a la existencia de “derechos”, “garantías” y “principios” –constitucionales, podríamos agregar– presentes en la parte dogmática de la Constitución Nacional. Así, la misma carta magna reconoce la existencia de “principios constitucionales”.

---

<sup>87</sup>Vigo, Rodolfo, “Principios generales del derecho y Principios (Estado de Derecho Legal y Estado de Derecho Constitucional, respectivamente)”, *La Ley*, pp. 1 y ss. Consultado el 8 de febrero de 2011.

## VI. EL PRINCIPIO DE LA BUENA ADMINISTRACIÓN

De tal modo, consideramos que la buena administración opera fundamentalmente –según el grado de evolución todavía embrionario del mismo en el derecho argentino– como principio rector de la actuación de la Administración pública,<sup>88</sup> más que como un derecho subjetivo público de los particulares. Ello por cuanto, a mi entender, la existencia del mismo como derecho subjetivo se ve todavía limitado por la escasa posibilidad de lograr la tutela judicial del mismo.

De todos modos, es menester aclarar que con esto no estamos adscribiendo a la teoría kelsiana, en el sentido que si un derecho no tiene posibilidad de tutela judicial el mismo no tiene existencia.

Tomando la clasificación de Vigo, considero que el derecho a una buena Administración debe operar como un principio ius-naturalista, por cuanto el buen gobierno y su manifestación, la buena administración, hacen a la dignidad de la persona. Otros ordenamientos jurídicos –*v.gr.* Italia, Portugal y los países de la Unión Europea– podrán considerarlo asimismo un principio fundacional o “constitucional”.

En cuanto principio, se trata de un principio de “contenido plural” y su fuerza expansiva puede imponer una nueva cultura en la actuación de la Administración pública y su vinculación con los particulares.<sup>89</sup>

Se trata, hoy por hoy, en el derecho argentino de un principio programático.

## VII. ANTECEDENTES EN EL DERECHO HISPANO INDIANO

Encontramos que existen antecedentes en el derecho español en Indias, y particularmente en el llamado derecho hispano indiano “criollo”, de un proto-derecho a una buena administración y buen gobierno. Dichos antecedentes nos ayudan a los fines de hacer la relectura

<sup>88</sup>*Cfr.* Sindicatura de Greuges de Barcelona, *op. cit.*, p. 14.

<sup>89</sup>Sindicatura de Greuges de Barcelona, *op. cit.*, p. 16.

de los elementos que componen este derecho y vincular el presente con el pasado con el objetivo de no repetir errores del mismo.

Así vemos en el derecho de Indias a los llamados “bandos de buen gobierno” como disposiciones legislativas municipales o locales de carácter especial.<sup>90</sup> Existía también en el derecho indiano, la referencia además al “buen juez” o al “ministro cabal”,<sup>91</sup> situación que se repite ahora a si mismo en el derecho administrativo europeo.<sup>92</sup> Tomás Mallén, por su parte, considera al derecho a una buena administración como parte integrante (previa) del “derecho a la buena justicia” (tutela judicial efectiva).<sup>93</sup> Con lo que vemos que tanto en el pasado como en la actualidad, la noción no era exclusiva de la rama ejecutiva del Estado, sino que es extensible a otros poderes del Estado.

Asimismo en la Recopilación de 1680 de Carlos II afirmaba que “la buena administración de justicia es el medio en que consisten la seguridad, quietud y sosiego de todos los estados”, idea que fue “traspolada” a la legislación indiana.<sup>94</sup>

Como vemos la idea del “buen gobierno” y la “buena administración de justicia” presente en el derecho indiano traslucía una noción tipo subjetiva, un cartabón ideal al cual debía acercarse, en la medida de lo posible, el actuar del gobernante o el

---

<sup>90</sup>Tau Anzoategui, Victor, *La Ley en América Hispánica. Del descubrimiento a la Emancipación*, Academia Nacional de la Historia, Buenos Aires, 1992, pp. 351 y ss. Los “bandos” coloniales se referían a la forma de anunciar públicamente una medida determinada y por extensión se utilizaba el término para referirse al mandato legal mismo. Y por “buen gobierno” se entendía en un sentido amplio, para referirse al gobierno de la Monarquía o del reino. Y en un sentido restringido, “hacia consistir al buen gobierno en un conjunto de reglas determinadas”. Por su parte, Botassi considera que los llamados “bandos de buen gobierno” (en el período 1552 a 1776) consistían en la resolución de conflictos y por tanto, significaban el ejercicio de funciones jurisdiccionales. Botassi, Carlos, “Breve historia del derecho público bonaerense”, *UNLP*, 2009-2010, p. 63.

<sup>91</sup>Tau Anzoategui, Victor, *Casuismo y Sistema*, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, 1992, p. 487.

<sup>92</sup>Carnota, Walter, “El derecho a una buena Administración Pública”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, 23/10/2009, p. 3, nota 11. El autor comenta que en el derecho europeo se habla también del derecho a una “buena justicia” o una “buena administración de justicia”.

<sup>93</sup>Tomás Mallén, Beatriz, *op. cit.*, p. 43.

<sup>94</sup>Zorraquin Becú, Ricardo, *La organización judicial argentina en el período hispánico*, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1981, pp. 7-9.

juez de Indias, semejante al “buen padre de familia” o “el buen hombre de negocios” del derecho privado moderno.

Al tiempo que la noción actual del derecho administrativo europeo del “derecho al buen gobierno y la buena Administración” es un concepto con un contenido más objetivo, reglado, siendo una idea más cerrada, y menos abierta a la interpretación.

#### VIII. LA BUENA ADMINISTRACIÓN Y EL ROL DEL ABOGADO DEL ESTADO

Se ha sostenido que tanto los órganos consultivos como los *ombudsman* pueden desarrollar una labor importante para lograr una buena administración, sea desde una perspectiva micro como macro.<sup>95</sup>

Distinguiremos a continuación la situación del llamado abogado “interno” cuya función fundamental será emitir dictámenes jurídicos, de la labor del abogado “externo” del Estado.

A nivel nacional, el abogado del Estado por antonomasia es el Procurador del Tesoro de la Nación, figura creada normativa originalmente por la ley n° 74 de presupuesto de año 1863/64, por la cual se transformó al Fiscal General –figura heredada del derecho indiano– en “Procurador del Tesoro”.<sup>96</sup> Dicha figura no cuenta con previsión constitucional –como si sucede con sus análogos en el llamado “derecho público provincial”–.

Actualmente, la figura del Procurador del Tesoro de la Nación se encuentra regulado por la ley 24.667, donde se establece que el mismo “depende directamente del Presidente de la Nación” y tiene “jerarquía equivalente a la de los Ministros del Poder ejecutivo” (art. 1°). Dicho Procurador del Tesoro es la cabeza de la Procuración del Tesoro de la Nación, órgano desconcentrado que cuenta con “independencia técnica” y cuenta asimismo con dos “sub-procuradores”, que tiene la misma jerarquía que los Secretarios del Poder Ejecutivo nacional.<sup>97</sup> La principal tarea de la PTN es

<sup>95</sup>Ponce Solé, Juli, *op. cit.*, pp. 1289 y ss.

<sup>96</sup>Barra, Rodolfo, *Tratado de derecho administrativo*, tomo III, Buenos Aires, Ábaco, 2006, pp. 836 y ss.

<sup>97</sup>*Ibidem*, p. 840.

la competencia consultiva,<sup>98</sup> pero asimismo le corresponde ser Director General del Cuerpo de Abogados del Estado, ejercer la auditoría y control de los juicios contra el estado (decreto n° 2140/91), implementar el “sistema único de información para la gestión judicial (resolución PTN 28/94), intervenir en los procedimientos transaccionales para poner fin a los litigios y la resolución de conflictos interadministrativos pecuniarios.<sup>99</sup>

El Cuerpo de Abogados del Estado –creado por ley 12.954 y reglamentado por decreto 34.952/1947– es una organización “dual” y “transversal”. Es “transversal” porque se trata de una organización con “delegaciones” en el resto del sector público y “dual” porque los abogados que pertenecen al Cuerpo de Abogados del Estado, son también funcionarios de la jurisdicción en la que laboran.<sup>100</sup>

A nivel derecho público provincial, encontramos en la mayoría de las provincias a la figura del Fiscal de Estado -generalmente consagrado en la Constitución Provincial-.<sup>101</sup> En general, tienen dos funciones relevantes: a) el control de legalidad de la actividad administrativa estatal y la defensa en juicio de los intereses, patrimoniales o no, del Estado Provincial.<sup>102</sup>

<sup>98</sup>*Ibidem*, p. 863.

<sup>99</sup>Cuando se trate de reclamos interadministrativos de naturaleza pecuniaria, la resolución de dicho diferendo corresponderá a la PTN cuando el monto del mismo sea entre \$5.000 y \$50.000. Si se tratare de una suma mayor, corresponderá a la competencia del Poder ejecutivo nacional.

<sup>100</sup>Barra, Rodolfo, *op. cit.*, p. 842.

<sup>101</sup>Así el art. 83 de la Constitución de la provincia de Santa Fe dispone: “El Fiscal de Estado es el asesor legal del Poder Ejecutivo, tiene a su cargo la defensa de los intereses de la Provincia ante los tribunales de justicia en los casos y en la forma que establecen la Constitución o las leyes, y desempeña las demás funciones que éstas le encomiendan. El Fiscal de Estado es designado por el Poder Ejecutivo con acuerdo de la Asamblea Legislativa, debe reunir las condiciones requeridas para ser miembro de la Corte Suprema de Justicia y tiene las mismas incompatibilidades y prohibiciones que los miembros del Poder Judicial. El Fiscal de Estado ejerce sus funciones durante el período del gobernador que lo ha designado, sin perjuicio de ser renombrado, es inamovible y puede ser removido sólo según las normas del juicio político”. El desarrollo de la figura constitucional está hecho luego por la ley provincial n° 11.875.

<sup>102</sup>Franquilla, Ricardo: “El rol de las fiscalías de Estado” en *Cuestiones de control de la administración pública. Administrativo, legislativo y judicial*, RAP, Buenos Aires, 2010, p. 424.

## IX. EL ROL DEL ABOGADO “INTERNO” Y LA BUENA ADMINISTRACIÓN

9.1. El abogado debe contribuir para arribar a la mejor solución posible y no solo aquellas que sean “legales”. Esto enmarca en aquello que dice la Constitución Española de una Administración sometida a la ley y al derecho.

En tal sentido, se ha dicho que “una correcta actividad jurídica interna es fuente necesaria para el buen quehacer administrativo”.<sup>103</sup>

9.2. El abogado del Estado debe cuidar de no hacer del procedimiento administrativo un calvario o una serie de trampas para cercenar o limitar los derechos de los administrados.

9.3. Debe propender a respetar el derecho a otorgar la vista del expediente administrativo al particular y el pleno acceso al mismo. Así el acceso del particular al expediente administrativo configura otro supuesto de buena administración.<sup>104</sup>

Aquí nos encontramos con el tema del acceso al expediente de: a) el interesado —“parte” en el procedimiento administrativo—, sea que esgrima un derecho subjetivo o interés legítimo—<sup>105</sup> queda todavía por ser desarrollado por la doctrina y jurisprudencia la posibilidad de participar en el procedimiento administrativo de quien esgrime un “derecho de incidencia colectiva”,<sup>106</sup> máxime si se tiene en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido la legitimación de quien esgrime un derecho de tal naturaleza, dándole forma de modo pretoriano al llamado “amparo colectivo” o “class action” in re “Halabi”<sup>107</sup> ya que si éstos pueden cuestionar judicialmente el acto, podrán cuestionarlo antes en sede administrativa (presupuesto procesal

<sup>103</sup>Fiorini, tomo I, pp. 320-323. Citado por Muratorio, “El dictamen jurídico en la Administración Pública Nacional”, *Revista de Derecho Administrativo*, 2002, p. 535.

<sup>104</sup>Rivero Ortega, Ricardo, *El expediente administrativo. De los legajos a los soportes electrónicos*, 2ª Edición, Cizur Menor Thomson Aranzadi, 2008, pp. 118 y ss.

<sup>105</sup>Cfr. art. 3º del reglamento de la ley de procedimiento administrativo nacional decreto 1759/72.

<sup>106</sup>Nielsen, Federico, “El recurso de reconsideración”, en *Cuestiones de Procedimiento administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2006, p. 670.

<sup>107</sup>Revista *Jurídica Argentina La Ley*, tomo 2009-B, p. 157.

de acceso a la vía judicial), además de por aplicación del principio de quien puede lo más, puede lo menos.

b) De los particulares en general, quienes buscarán el acceso al mismo mediante la normativa prevista por el decreto de acceso a la información pública 1172/03 anexo VII o mediante la ley de presupuestos mínimos de acceso a la información pública ambiental n° 25.831—en su caso—. En este supuesto, la legitimación para el acceso a la información pública está dada a toda persona pública o privada, sin necesidad de esgrimir derecho subjetivo, interés legítimo ni contar con patrocinio letrado.<sup>108</sup>

9.4. De igual modo, considero que a la luz de este principio, se podría volver a visitar la idea de la Abogacía del Estado como custodio de la Constitución Nacional.<sup>109</sup> Vale decir, si bien en nuestro sistema el control de constitucionalidad de las leyes corresponde al poder judicial (arg. arts. 31 y 116 Constitución Nacional),<sup>110</sup> parte de la doctrina ha entendido que el Poder ejecutivo podría inaplicar normas flagrantemente inconstitucionales —ejerciendo de ese modo una suerte de “control de constitucionalidad”—. Ello entendiendo que el rol del Poder ejecutivo es velar por la aplicación de las

---

<sup>108</sup>Decreto 1172/03, anexo VII, art. 6. De modo similar, el art. 3° de la ley 25.831 tampoco exige acreditar interés o razón alguna para acceder a la información pública ambiental.

<sup>109</sup>Cfr. Vaquer, Carlos A., “La Procuración del Tesoro de la Nación custodio de la Constitución Nacional”, en *130 Años de la Procuración del Tesoro de la Nación. 1863-1993*, La Ley, Buenos Aires, 1994, p. 247. De igual modo y Domingo, Hugo Luis, “La actividad administrativa y el control de constitucionalidad, con anotaciones referidas al régimen municipal santafesino”, en *Estudios sobre derecho municipal y federalismo*, Colección Derecho Público, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, El Derecho, Buenos Aires, 2006, pp. 37 y ss.

<sup>110</sup>Ello conforme con la interpretación constitucional que ha hecho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa “Sojo” (Fallos 32:120) siguiendo a la jurisprudencia de la Corte Suprema Norteamericana, en “Marbury v. Madison”. De tal modo, se ha sostenido que el control judicial de constitucionalidad en el derecho argentino, configura una emanación de los poderes implícitos del Poder Judicial —así como el Poder legislativo tiene poderes implícitos consagrados en el art. 74 inc. 31 CN y la doctrina es conteste en afirmar la existencia de poderes implícitos en la actuación del Poder Ejecutivo. De igual modo, la Constitución de los Estados Unidos de América tampoco prevé expresamente el control judicial de constitucionalidad. Cfr. Liu, Goodwin, et. al., *Keeping Faith with the Constitution*, Oxford University Press, New York, 2010, p. 24.

leyes y conforme la concepción post-segunda guerra mundial, la ley primera es la Constitución Nacional –y no se trata más de un programa político, sino de una norma ejecutable–.

Sobre el particular el Dr. Comadira ha sostenido que la Administración podría inaplicar una norma por ser ésta contraria a la Constitución Nacional cuando: a) el Poder ejecutivo considere que existe una inconstitucionalidad razonablemente evidente; b) como efecto de una declaración de inconstitucionalidad pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; c) o cuando dicha inconstitucionalidad surja de una doctrina judicial reiterada y constante emanada de tribunales inferiores.<sup>111</sup>

Y en ese rol de “control constitucional” es vital –por obvias razones de idoneidad técnica– la actividad de la abogacía del Estado.

9.5. Por otro lado, la labor del abogado interno del Estado es esencial para hacer real este principio de buena administración, por aquello de que “reformular la Administración es tarea una tarea diaria”,<sup>112</sup> logrando desde el rol de la organización pasiva o consultiva el pleno respecto de los derechos de los particulares y conseguir adaptar la organización a la coyuntura en la que ha de desarrollar su actividad.<sup>113</sup>

9.6. En cuanto al dictamen jurídico (obligatorio cuando se puedan ver afectados derechos subjetivos o intereses legítimos), cuando haya en el expediente administrativa motivación llamada “in aliunde”,<sup>114</sup> generalmente encontraremos dicha

---

<sup>111</sup>Comadira, Julio Rodolfo, *Derecho administrativo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, p. 409. Surge aquí el interrogante si de las fuerzas policiales y de seguridad podrían “inaplicar” la ley de estupefacientes (ley 23.737), a la luz de los recientes pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ha declarado inconstitucional el delito de tenencia para consumo personal de estupefacientes (por todos CSJN “Arriola, Sebastián” *La Ley* 2009-E, p. 468). Consideramos, sin embargo, que tal alternativa no es jurídicamente posible, por cuanto la inaplicación de una norma por su inconstitucionalidad es aceptada por la doctrina sólo cuando esa inaplicación es dispuesta por la máxima autoridad, previo dictamen jurídico.

<sup>112</sup>*Cfr.* Nevado-Batalla Moreno, Pedro, “Estándares del OCDE y cultura del buen gobierno: análisis y perspectivas”, p. 2.

<sup>113</sup>*Ibidem*, p. 12.

<sup>114</sup>Comadira, Julio Rodolfo, *El acto administrativo en la ley nacional de procedimientos administrativos*, La Ley, Buenos Aires, 2003, p. 43.

motivación en el dictamen jurídico (como acto preparatorio es considerado por la ley como esencial dentro del debido procedimiento previo cuando el acto administrativo pudiera afectar derechos subjetivos o intereses legítimos).<sup>115</sup> En tal sentido, podemos sostener que la llamada teoría de la “subsanción”<sup>116</sup> supone un caso de “mala administración”.

---

<sup>115</sup>Art. 7 inc. d) Ley 19.549.

<sup>116</sup>Así llamada por Linares en Linares, Juan Francisco, “La garantía de defensa ante la Administración”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, tomo 142, p. 1137, donde el autor calificada de tal modo a los casos jurisprudenciales donde los tribunales no les interesa la indefensión del particular en sede administrativa, si luego el interesado pudo defenderse en sede judicial. Vale decir, que ante omisiones y vicios en el procedimiento administrativo, cierta jurisprudencia “convalida” la validez del procedimiento si el particular tiene luego posibilidad de defenderse en sede judicial. En tal sentido, “Buján c/ Municipalidad de Tigre” de la Corte Suprema de Justicia de fecha 7/12/1999, publicado en *El Derecho* diario del 31 de octubre de 2000 (el actor había sido cesanteado del puesto de planta permanente que ocupaba en la municipalidad y contra dicho acto interpuso recurso contencioso administrativo). En contra de la teoría de la subsanción: “American Airlines c/ Secretaría de Comercio”, Cámara Nacional de lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, *El Derecho*, serie especial Administrativo, del 29-9-00, donde considera que la Ley 19.549 ha elevado a requisito esencial del acto administrativo el dictamen jurídico en los supuestos consagrados en dicha norma. También en contra de la teoría de la subsanción: “Club Estudiantes de La Plata c. Municipalidad de La Plata”, *La Ley* 2002-F, p. 956 -donde se consideró que la falta de dictamen jurídico previo comprometió la garantía de defensa en juicio y afectó los derechos de la accionante-. Asimismo CSJN “Adidas”, publicado en *El Derecho*, serie especial Administrativo, diario del 28/6/2002 -donde se anuló la medida de prórroga de una medida de salvaguarda a la importación de calzado, incumpliendo el procedimiento reglado previo-. De igual modo, Canda, Fabián, “El incumplimiento de los procedimientos esenciales previos al dictado del acto administrativo y la teoría de la subsanción”, *El Derecho*, serie especial Administrativo, diario del 31/10/2000, donde el autor considera que la falta o vicio grave de procedimiento determina una nulidad insusceptible de saneamiento, ya que se trata de una nulidad absoluta (*Cfr.* arts. 7º inc. B y 14 inc. b. ley 19.549). Armando Canosa, por su parte distingue tres situaciones: a) ante un acto dictado con prescindencia total y absoluta del procedimiento administrativo previo, considera que directamente no existe acto administrativo alguno; b) cuando se haya omitido parcialmente los procedimientos esenciales -violando el debido proceso adjetivo o siguiendo un procedimiento distinto al previsto en la norma- estaremos ante un acto viciado de nulidad absoluta; y c) finalmente, si los vicios son leves, el acto podrá sanearse. Canosa, Armando, “El procedimiento administrativo como elemento del acto administrativo” en *Acto Administrativo y reglamento*, Ed. Ciencias de la Administración, Buenos Aires, 2002, pp. 62-63.

Por otro lado, el dictamen jurídico –como acto preparatorio de la voluntad administrativa– integrará el acto administrativo posterior –estando presente en el elemento causa, como antecedentes–. Así mismo, el dictamen está considerado como un elemento esencial al debido procedimiento previo,<sup>117</sup> que a su vez integra el elemento forma del acto.

Configura el dictamen, por tanto, un “acto de la administración”<sup>118</sup> y en cuanto tal no es impugnabile por vía de los recursos administrativos, ni siquiera ante el supuestos de ser un dictamen vinculante.<sup>119</sup>

El fundamento constitucional del dictamen jurídico hay quienes lo ubican en el artículo 99 inciso 17 de la Constitución Nacional en cuanto dispone como potestad del Presidente la de pedir al Jefe de Gabinete y jefes de todos los ramos y departamentos de la Administración los informes que crea conveniente. Gorostegui considera que se trata de una noción amplio de “informe” que incluye al dictamen jurídico.<sup>120</sup>

Buscando luego una distinción entre el dictamen y el informe (en sentido estricto), encontramos que Muratorio manifiesta que el primero es una opinión fundada en ciencia o arte, que proviene de un especialista y contiene una opinión o juicio que aplica una ciencia o arte. Mientras que el informe, consiste en un mero relato y exposición de hechos –“noticia”–, sin elementos de juicio.<sup>121</sup>

A nivel normativo, el decreto 333/1985 (“Normas para la elaboración, redacción y diligenciamiento de los proyectos de

---

<sup>117</sup>Cfr. Barra, Rodolfo, “Administración y actividad consultiva” en *Cuestiones de procedimiento administrativo, Jornadas organizadas por la Universidad Austral*, RAP, Buenos Aires, pp. 528 y ss.

<sup>118</sup>*Ibidem*, p. 540. Critica esta calificación Gorostegui, Beltrán, *El dictamen jurídico administrativo*, El Derecho, Buenos Aires, 2010, p. 73.

<sup>119</sup>Así el art. 80 del Reglamento de la ley de procedimiento administrativo dispone: “Las medidas preparatorias de decisiones administrativas, inclusive informes y dictámenes, aunque sean de requerimiento obligatorio y efecto vinculante para la Administración, no son recurribles”.

<sup>120</sup>Gorostegui, *op. cit.*, p. 30.

<sup>121</sup>Muratorio, “El dictamen jurídico en la Administración Pública Nacional”, *Revista de Derecho Administrativo*, 2002, p. 535.

actos y documentación administrativo”) distingue entre informes y dictámenes.<sup>122</sup>

Respecto de la ley de procedimiento administrativo y su reglamento, soy de la idea que estos dos conceptos no están suficientemente diferenciados en las mismas. De todos modos, más allá de eso, se han distinguido dos etapas en los procedimientos administrativos de la ley 19.549 y reglamento.<sup>123</sup>

Es claro, pues, que corresponde distinguir ambas nociones.

Finalmente, respecto del dictamen jurídico se ha dicho que su misión principal es consagrar la juridicidad en el ejercicio de la función administrativa.<sup>124</sup> Siendo que consideramos a la buena administración dentro de la juridicidad.

9.7. También el asesor letrado de la Administración debe evitar caer en excesivo ritualismo o un desmesurado apego a los reglamentos –sin caer por el contrario en el exceso de discrecionalidad–. Este “vicio de la Administración” se ve aventado por el recurso a los principios del derecho y efectivamente hacen a una buena Administración.<sup>125</sup> En particular, podemos citar el caso donde el apego literal a un reglamento podría despojar la solución a un caso donde está implicado el interés público o la prestación de un servicio –y sin que el apartamiento del reglamento vaya a acarrear perjuicio alguno al interés público, derechos subjetivos ni interés legítimo de un particular–.

---

<sup>122</sup>Así el artículo 1.1.8. dispone: “Informe: Dato u opinión fundados que se da sobre un asunto determinado y que se dirige de dependencia a dependencia”. Por su parte, el artículo “1.1.9. Dictamen: Opinión que emite un órgano de consulta, basada en las normas jurídicas de aplicación y, en su caso, en la jurisprudencia o antecedentes que pudieran existir, y que tiende a orientar a la autoridad que debe resolver el caso”.

<sup>123</sup>Así, Gorostegui considera que la LPA y su reglamento distingue dos etapas: la etapa instructiva –de acopio de información– y la etapa resolutive –donde se asesora al órgano decisor y se efectúa una valoración de la prueba recopilada–. Gorostegui, *op. cit.*, pp. 62 y ss.

<sup>124</sup>*Ibidem*, p.49.

<sup>125</sup>En un sentido similar –aunque apuntado no a los principios sino a los valores– Gordillo manifiesta que existe en nuestra cultura jurídica una irrealidad de querer llevarlo todo a una norma escrita, y donde “la clave del buen funcionamiento de un sistema está no tanto en su texto como en los valores con los cuales los ciudadanos efectivamente se comporten”. Gordillo, Agustín, *La Administración paralela*, Civitas, Madrid, 2001, p. 27.

Por otro lado, considero que el abogado interno del Estado en principio no podría invocar una laguna del derecho a los fines de evitar dictaminar sobre una cuestión sometida a su consideración; máxime si en el obrar de la Administración está comprometido el bien común –¿cuándo no lo está?–. De tal modo, hará a una buena administración que el letrado del letrado tenga que echar mano a los principios generales del derecho para resolver el entuerto.

9.8. Un abogado del estado que acerque “soluciones” (y no que sea parte del problema) a la Administración activa, va a contribuir a generar una “buena administración”, lo que generará un “buen gobierno”.

9.9. Concretamente, ¿qué podrá hacer el abogado interno del Estado en pos de la buena administración?

Antes debemos efectuar una acotación, las quejas por mala administración suelen estar más presentes en los organismos estatales más cercanos al ciudadano. Por tanto, es claro que la “organización consultiva” rara vez será pasiva de una denuncia por “mala administración”.<sup>126</sup>

En primer lugar, en lo relativo a la actividad concreta, diaria, material del letrado del Estado encontramos que estará obligado al momento de dictaminar de proponer la revocación de actos administrativos o procedimientos administrativos dictados en violación de los directrices de la buena administración. Además, postulado de modo positivo, él mismo –al momento de dictaminar– deberá tener presente el principio de buena administración al momento de efectuar el análisis jurídico de la cuestión traída a su conocimiento, y proponer -en su caso- “la mejor solución posible”.<sup>127</sup>

En segundo término, en los procedimientos administrativos recursivos (autotutela de segunda potencia) garantizar al particular el pleno acceso al expediente, “militar” por la resolu-

<sup>126</sup>Tomás Mallen, Beatriz, *op. cit.*, p. 55.

<sup>127</sup>Pedro Coviello propone la siguiente estructura esquemática de los dictámenes jurídicos: asunto, antecedentes de hecho, análisis jurídico, conclusión y eventualmente la o las propuestas. Coviello, Pedro J.J. en el prólogo a la obra de Gorostegui, Beltrán, *op. cit.*, p.18.

ción del mismo en plazos razonables, fundamentalmente mediante el dictamen jurídico previo efectuar una motivación suficiente del acto administrativo posterior –para el caso que luego la administración activa haga propio el acto preparatorio–. Y garantizar mediante su saber técnico jurídico la imparcialidad y trato equitativo de la Administración. Recordemos que el letrado del Estado no es abogado personal de la autoridad administrativa, sino que es garante de la legalidad.<sup>128</sup>

En tercer lugar, con la propuesta de derogación de actos de alcance general donde no se haya respetado los principios de la transparencia, o que no se haya cumplido con el requisito de la audiencia pública –en su caso–.

En cuarto término, proponiendo la revocación –o la no adjudicación– de los contratos administrativos en los cuales el procedimiento administrativo previo no haya respetado los principios de transparencia, honestidad, eficacia en el gasto público.

#### X. EL ROL DEL ABOGADO “EXTERNO” Y LA BUENA ADMINISTRACIÓN

Respecto de los abogados “externos” del Estado –aquellos que hacen la defensa en juicio del mismo– y vinculando el procedimiento administrativo con la motivación del acto administrativo y a ésta con el derecho de defensa de los particulares<sup>129</sup>, la

---

<sup>128</sup>*Ibidem*, p. 21. De igual modo, Luqui, Juan Carlos, “El dictamen jurídico. Algunas consideraciones sobre su forma, contenido y función”, *Jurisprudencia Argentina*, 1954-IV, pp. 44 y ss; donde manifiesta que el letrado del Estado no debe ser como el abogado de un particular que se identifica con su cliente. Sino que se debe posicionar en una situación intermedia: actúa en parte como abogado y en parte como funcionario público. “No le es permitido defender otra cosa que la regular aplicación del derecho, ni tampoco pensar que por ser abogado de la Administración deba constituirse en enemigo del particular”.

<sup>129</sup>Esto se presenta como una verdad evidente, pues ¿cómo defender de aquello que desconozco? Pues, desconocer las razones que llevaron a la Administración a decidir de un modo determinado, implica desconocer plenamente la decisión tomada. Vale la pena recordar que parte de la doctrina española (entre ellos, Tomás-Ramón Fernández) coloca a la razonabilidad de la decisión administrativa en el elemento motivación del mismo.

doctrina ha dicho que las explicaciones dadas a posteriori por los abogados del Estado, deben ser consideradas, en principio, de forma escépticas, puesto que pueden configurar racionalizaciones post facto, preparadas para maquillar la ausencia de consideración de los elementos del caso. De igual modo, puede suceder que la explicación aportada durante el juicio suponga una motivación ex novo sin fundamento alguno en el expediente.<sup>130</sup>

Recordemos al respecto, que el derecho de defensa es tal antiguo como el mundo.<sup>131</sup> Además, Ivanega sostiene que el procedimiento administrativo debe reconocer y admitir la garantía del debido proceso legal, no sólo por ser aplicación de preceptos constitucionales, “sino también como exigencia de una mejor administración”, reconociendo así el rol del administrado como coadyuvante de la Administración<sup>132</sup> para lograr una actividad administrativa legítima y eficaz.<sup>133</sup>

De tal modo, los letrados encargados de la defensa en juicio del Estado también pueden contribuir a una buena Administración. Ello coordinando su acción con el rol de control de los abogados internos del Estado (que se encuentran en la Administración consultiva); evitando ejercer defensas irrazonables o descabelladas que intenten justificar una actuación administrativa injustificable. También contribuirán a una buena administración mediante el “feed back” con los integrantes de la organización activa y pasiva respecto de lo resuelto en sede ju-

<sup>130</sup>Ponce Solé, Juli, *op. cit.*, pp. 1289 y ss.

<sup>131</sup>En tal sentido, Pedro J.J. Coviello cita a la defensa que Nicodemo realiza de Jesús en el Evangelio de San Juan: “¿Permite nuestra Ley condenar a alguien antes de haberlo oído y de haber conocido sus hechos?”. Coviello, Pedro J. J.: “El debido procedimiento adjetivo y el procedimiento administrativo” en *Cuestiones de Procedimiento Administrativo*, RAP, Buenos Aires, 2005, págs. 588, 596. De igual modo, “Hasta Dios mismo no sentenció a Adán antes de llamarlo a hacer su defensa”. Conf. Gordillo, Agustín, *Tratado de derecho administrativo*, tomo II, Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, p. IX-13.

<sup>132</sup>CSJN “Durusse de Fernández, Graciela c/ Provincia de Santa Fe” de fecha 04/241/1986, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, tomo 1986-D, p. 51.

<sup>133</sup>Ivanega, Miriam M, “El derecho de defensa en el procedimiento disciplinario” en *Cuestiones de procedimiento administrativo, Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho*, RAP, Buenos Aires, 2006, p. 951.

dicial (especialmente respecto aquellos casos en que la instancia judicial revisora haya censurado la actuación administrativa por configurar una mala administración).

Otra expresión de la buena Administración estará dada por letrados del Estado que respeten el ejercicio leal de la actividad procesal, ello sin perjuicio de poder sacar legítimas ventajas a las prerrogativas procesales con que cuenta el Estado como gestor del bien común.<sup>134</sup> Pero ello, sin perder el norte del “deber ético de hacer justicia, por lo cual es su obligación analizar si las reclamaciones de los particulares, en lo sustancial, se ciñen a derecho y son justas”.<sup>135</sup>

Esto es así porque el abogado del Estado no es un letrado que defiende o representa a un cliente más, sino que representa al Estado, garante del bien común y gestor de los intereses generales.

De tal modo, resulta claro que el abogado del Estado no podría negar en pleito aquello que se encuentra suficiente y debidamente probado en un expediente administrativo, ya que ello contraría los principios de moralidad en el obrar del Estado, además de contradecir al principio de la buena fe. Además, el abogado del Estado no debe olvidar el principio según el cual la Administración no debe mentir,<sup>136</sup> máxima que se aplicará asimismo al Estado en juicio.

## XI. CONCLUSIONES

El derecho administrativo tradicional –al decir de Barnes Vázquez– ha estado al servicio del Estado de Derecho y la protección de las libertades. Operando como garantía de acierto e imparcialidad en las decisiones y como tutela de derechos individuales, predominando la función negativa (o de limitación o defensa).

---

<sup>134</sup>Maiorano, Jorge Luis, “La defensa del estado en juicio y la Procuración del Tesoro”, en *130 años de la Procuración del Tesoro*, La Ley, Buenos Aires, 1994, p. 216.

<sup>135</sup>*Dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación* 103:120

<sup>136</sup>Rivero, Jean, “Los principios generales del derecho en el derecho administrativo francés contemporáneo”, *op. cit.*, p. 295.

Hoy en día, el derecho ha asumido funciones positivas, no ya como mecanismo para asegurar la legalidad, sino como instrumento que permita un ejercicio de las potestades discrecionales de la Administración más responsable y eficaz, capaz de ponderar todos los intereses en presencia, de involucrar a todas las Administraciones afectadas, de generar consenso, y de hallar la solución más eficaz.<sup>137</sup>

En tal sentido, uno de los desafíos de los administrativistas y operadores del derecho frente a esta nueva institución será dotarla de un contenido específico propio y que no quede solamente como retórica vacía de contenido, estableciendo objetivos concretos y reales para que “los políticos y los técnicos se propongan comenzar a buscar una buena administración”.<sup>138</sup>

Será también fundamental para una “buena administración” el elemento humano, ya que sin buenos funcionarios no habrá –ni será posible– una buena Administración. Recordemos al respecto, que la Constitución Nacional exige la “idoneidad” como condición para la admisión en el empleo público.

Para quienes consideren a la buena Administración como derecho fundamental, su construcción podría efectuarse a partir de los derechos no enumerados del art. 33 Constitución Nacional. Asimismo a nivel constitucional dicho concepto puede ser construido, a partir del art. 1 CN –forma republicana de gobierno– y la mención a la calidad y eficiencia en los servicios públicos del art. 42 CN, el cual tiene –al decir del Dr. Ismael Mata– un efecto expansivo a toda la Administración.

---

<sup>137</sup>Barnes, Javier, “La colaboración interadministrativa a través del procedimiento administrativo nacional” en Barnes, Javier (director) *La transformación del procedimiento administrativo*, Global Law Press – Editorial de Derecho Global, Sevilla, 2008, p. 266.

<sup>138</sup>Ivanega, Miriam M., “La Administración pública del Siglo XXI: entre la utopía y la realidad”, *Revista Jurídica Argentina La Ley*, p. 6. Consultado el 2 de marzo de 2011. En un sentido similar, Díez Sastre, Silvia, *El precedente administrativo. Fundamentos y eficacia vinculante*, Marcial Pons, Madrid, 2008, p. 217.

Luego, vimos que los elementos que componen la buena Administración ya se encuentran presentes y reconocidos en el derecho argentino. Sea por consagración en la Constitución Nacional, en instrumentos internacionales, en leyes y reglamentos, o a partir de la creación pretoriana de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación o Altos Tribunales provinciales.

Toda esta construcción del buen gobierno y la buena Administración, impone el deber de la Administración de volver sobre la realidad de las cosas, para solucionar problemas reales de los ciudadanos.

En cuanto a su naturaleza jurídica actual, nos parece que la “buena administración” es, en la realidad jurídica argentina, un principio y no un “derecho” de los particulares. Aparece entonces como un principio jurídico, en tanto, “mandato de optimización” al decir de Robert Alexy<sup>139</sup> o como “derecho concentrado”,<sup>140</sup> ya que, en tanto principio jurídico brinda la posibilidad de obtener las respuestas jurídicas que se necesitan para los casos en cuestión.<sup>141</sup>

Este mandato de optimización ordenará a la Administración a actuar del mejor modo posible.

Por otro lado, la “normatización” de la buena Administración se logra al incluirlo dentro del principio de juridicidad.

Finalmente, si se habla tanto de una “buena Administración” debe ser porque evidentemente los ciudadanos y los juristas perciben una “mala Administración”. Además, hay que recordar que en un plano teórico, la buena Administración se identifica con los objetivos mismos del Estado.<sup>142</sup> Ello por cuan-

<sup>139</sup>Alexy, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica, la teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*, Palestra Editores, Lima, 2007, p. 458.

<sup>140</sup>Vigo, Rodolfo, “Principios generales del derecho...”, *op. cit.*, pp. 1 y ss.

<sup>141</sup>*Ibidem*, pp. 1 y ss.

<sup>142</sup>Pegoraro, Lucio, “¿Existe un derecho a una buena Administración? (Algunas consideraciones sobre el ab(uso) de la palabra “derecho””, en Ávila Rodríguez, Carmen María y Gutiérrez Rodríguez, Francisco (coordinadores) *El derecho a una buena administración y la ética pública*, Tirant lo blanch, Valencia, 2011, p. 40.

to, al configurarse la Administración, va de suyo que se la crea para que funcione bien. Por ello, podemos decir que la “buena Administración” surge de la “génesis” o “esencia” de la misma.

Recibido: 07-11-2012  
Aprobado: 14-12-2012