

INFORMALISMO, TUTELA ADMINISTRATIVA EFECTIVA Y LENGUAJE CLARO: UNA REFLEXIÓN A CINCUENTA AÑOS DE LA SANCIÓN DEL DECRETO LEY 19.549



Por el Dr. A. Leandro Lalo Cohenca

SUMARIO

I. La insuficiencia del informalismo	01
II. Orígenes constitucionales y fuentes normativas	04
III. El panorama actual	06
IV. Por un lenguaje claro	08
IV. La necesidad de innovar	10
V. A modo de conclusión	13

I. LA INSUFICIENCIA DEL INFORMALISMO

El 3 de abril de 1972 se sancionó el Decreto Ley 19.549, que estableció “*Las normas del procedimiento que se aplicará ante la Administración Pública Nacional, centralizada y descentralizada, inclusive entes autárquicos, con excepción de los organismos militares y de defensa y seguridad*”.

La norma en cuestión enumera una serie de requisitos, entre los cuales se contempla al informalismo. Este principio se encuentra receptado en su art. 1 inc. c)¹.

A través del principio del informalismo, se le permite al administrado abstenerse de observar las exigencias formales que no resultan esenciales², y que puedan cumplirse con posterioridad, en el marco de un procedimiento administrativo. Rige de algún modo para él una suerte de “elasticidad” de las normas, sin que la

1. A su vez, a nivel local, está contemplado en el art. 22 inc. c) del Decreto 1510/1997 de la CABA. Ambas normas lo definen del mismo modo, como “[la] excusación de la inobservancia por los interesados de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente”.

2. Aquí quedan comprendidas las irregularidades denominadas “intrascendentes” o “irrelevantes” para la perfección del acto (v. MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, t. II, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1982, pág. 260).

Administración pueda invocar este instituto para eludir sus facultades regladas³, puesto que ha sido creado única y exclusivamente en favor del particular.

A modo de ejemplo, por aplicación de este instituto, si un administrado pretendiese impugnar una decisión administrativa, no se le exigiría -entre otras cuestiones- que encuadre debidamente el recurso interpuesto a la luz de lo normado en la ley de procedimientos administrativos. Una simple -pero certera- manifestación de disconformidad, bastaría para considerar que se interpuso un recurso jerárquico.

En esta inteligencia, Agustín Gordillo explica que “(...) *la práctica administrativa demuestra que los recurrentes y reclamantes en vía administrativa son en una gran proporción gente de modestos recursos y escasos conocimientos jurídicos, que actúan sin patrocinio letrado y sin posibilidad alguna de dominar los vericuetos del procedimiento, perdiendo frecuentemente los términos para recurrir, y efectuando presentaciones que no reúnen sino raramente los caracteres de un escrito judicial. Establecer un procedimiento formal, a semejanza del judicial, implicará hacer perder a esa gran mayoría de administrados toda posibilidad seria de recurrir administrativamente, por cuanto pocas veces podrían presentar sus reclamaciones en un todo de acuerdo con las prescripciones positivas*”⁴.

Ahora bien, tomando en consideración la descripción efectuada, y muy en especial el hecho de que en los procedimientos administrativos intervienen -con frecuencia- personas que desconocen los tecnicismos propios de las normas procedimentales -ya que no son letrados-, cabe indagar si el principio del informalismo resulta suficiente a los fines de resguardar debidamente sus derechos.

Adelantaré que ante este interrogante, mi respuesta es negativa, y asumo una posición crítica.

3. Conf. HUTCHINSON, Tomás, *Ley de procedimientos administrativos comentada*, Astrea, Buenos Aires, 1995, pág. 28.

4. GORDILLO, Agustín, *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, t. 9, FDA, Buenos Aires, 2014, págs. 267/268. Agrega el autor que “Tal vez en países de cultura más evolucionada pueda ser viable un procedimiento administrativo formal, como el judicial, pero por lo que respecta al derecho argentino la respuesta parece ser negativa: formalizar en extremo el procedimiento significaría desprover de medios de protección administrativa eficiente a la mayoría de los particulares. Ello no significa, por supuesto, que no se puedan dictar algunas normas esenciales de procedimiento: pero ellas deben, a nuestro criterio, mantener siempre el principio del informalismo en favor del administrado”.

En efecto, piénsese en el pequeño comerciante que debe contestar una intimación en el marco de una inspección de la autoridad administrativa del trabajo, el enfermero que debe reclamar ante la Administración la liquidación de un determinado suplemento salarial, la auxiliar de portería de una escuela que debe impugnar una sanción disciplinaria, o bien el jubilado que necesita requerir la exención del pago de un tributo. En todos estos casos, al regir el principio del informalismo, ellos podrán efectuar sus presentaciones sin necesidad de realizar una profusa fundamentación en derecho, exponiendo los hechos y sus argumentos con términos que no deben ser necesariamente jurídicos; y en la medida en que resulte clara la pretensión, la Administración dará curso a los escritos y procederá a su tramitación.

No obstante, en la comunicación de los requerimientos que pueda hacerles la Administración en el marco de dichos procedimientos, como así también de los actos administrativos dictados en consecuencia (y las posibilidades con las que cuentan para -eventualmente- impugnarlos), se evidencia una falencia que merecería tener un tratamiento diferencial a nivel legal. Es que se advierte que la misma norma que entiende que los administrados no se hallan en un pie de igualdad con la Administración⁵, omite fijar un criterio particular en lo que respecta al modo en que la Administración se comunica con los administrados⁶, lo cual genera como resultado que se vean afectados los derechos de quienes peticionan ante las autoridades o bien impugnan sus decisiones.

Este punto es particularmente relevante, no solo por la mencionada afectación de los derechos individuales, sino también -y quizás fundamentalmente- porque constituye un principio liminar del procedimiento administrativo el de la verdad jurídica objetiva, según el cual el procedimiento debe desenvolverse en la búsqueda de la verdad material y sus circunstancias, tal cual son⁷. La Administración

5. Nótese que los funcionarios de la Administración, antes de suscribir cualquier acto administrativo, cuentan con la colaboración de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico, quienes emiten los correspondientes dictámenes, mientras que los administrados -por lo general- no se hallan patrocinados por un profesional del derecho en esta instancia, por no resultar esta una exigencia legal (por aplicación, justamente, del principio del informalismo).

6. Más allá de lo establecido en el art. 40 del Decreto 1759/1972, reglamentario del Decreto Ley 19.549, y en el art. 62 del Decreto 1510/1997 de la CABA, cuyas prescripciones -como se verá más adelante- no alcanzan para superar o morigerar esa desigualdad.

7. Conf. Dictamen PTN 237/2013 - Tomo 287, Pág. 175, 19/12/2013, donde también se remarca que "la verdad material debe predominar, con exclusión de cualquier consideración".

siempre debe buscar la verdad sustancial como mecanismo para satisfacer el interés público⁸. Y el hecho de que un ciudadano no comprenda acabadamente las consecuencias de, por ejemplo, una notificación, los alcances de un acto administrativo, o bien el modo del cómputo de los plazos, acarreará que queden firmes decisiones anulables que adolecen de vicios que el administrado -por falta de comprensión- no ha logrado denunciar.

II. ORÍGENES CONSTITUCIONALES Y FUENTES NORMATIVAS

El art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos enumera una serie de garantías judiciales, y reconoce -entre otros- al derecho al debido proceso legal. Al respecto, la Corte Interamericana ha sostenido que “De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se deben observar “las debidas garantías” que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso”⁹.

El art. 18 de la Constitución Nacional, por su parte, consagra al debido proceso como una garantía constitucional, y establece -entre otras cuestiones- que “Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”.

En esta línea, se ha sostenido que “(...) cuando la Constitución dice ‘es inviolable la defensa en juicio’, se refiere a lo mismo que la Constitución Norteamericana. Es decir, el debido proceso legal, *due process of law*”¹⁰.

La inviolabilidad de la defensa en juicio es una garantía amplia, que comprende, entre otros, al derecho a ser oído. Es claro que para poder defenderse adecuadamente, una persona necesita ser escuchada por quien luego tomará la decisión íntimamente vinculada con sus derechos en juego.

8. Conf. ESCOLA, Héctor, *Tratado general de procedimiento administrativo: Con la explicación completa de las leyes 19.549 y 21.686 y decretos reglamentarios 1759/72, 1744/73 y 3700/77*, Depalma, Buenos Aires, 1981, pág. 127. En un sentido similar, se ha dicho que el procedimiento administrativo tiene por finalidad hacer aplicar “no solo el orden jurídico garantizando los derechos e intereses de los administrados, sino que esencialmente pretende salvaguardar el interés público” (SESÍN, Domingo, “El procedimiento administrativo en Córdoba”, en AAVV, *Procedimiento Administrativo*, RAP, Buenos Aires, 1998, pág. 475).

9. Corte IDH, Caso Yatama Vs. Nicaragua, 23/06/2005, serie C, nro. 127, párr. 148.

10. GORDILLO, Agustín, “Los valores en el derecho administrativo global” (disertación), en AAVV, Alonso Regueira, Enrique (dir.), *El control de la actividad estatal I*, ADD, Buenos Aires, 2016, pág. 695.

Y aquí entra en consideración la tutela judicial efectiva, que implica que toda persona tiene derecho a acceder a un Tribunal y obtener de él -en un tiempo razonable- un pronunciamiento fundado (y que posea fuerza ejecutoria)¹¹; de modo que una norma que se erija como un obstáculo, límite o impedimento a dicho acceso, podría resultar contraria al derecho a ser oído.

En otro orden de ideas, así como el art. 18 de nuestra Constitución consagra la tutela judicial efectiva, también contempla la tutela administrativa efectiva. Esto ha sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente *Astorga Bratch*¹². En dicho pronunciamiento, nuestro más alto Tribunal señaló que la tutela administrativa y judicial efectiva “(...) supone la posibilidad de ocurrir ante los tribunales de justicia -a lo que cabe agregar, ante las autoridades administrativas competentes- y obtener de ellos sentencia o decisión útil relativa a los derechos de los particulares o litigantes (Fallos: 310:276 y 937; 311:208)” y que requiere, por sobre todas las cosas, que no se prive a nadie arbitrariamente de la adecuada y oportuna tutela de los derechos que pudieren eventualmente asistirle sino por medio de un proceso -o procedimiento- conducido en legal forma y que concluya con el dictado de una sentencia -o decisión- fundada (Fallos: 310:1819”).

Por su parte, también se ha dicho que la tutela administrativa efectiva lleva consigo la posibilidad de ocurrir útilmente ante las autoridades administrativas competentes, tanto en la etapa inicial de formación de la decisión administrativa, como en la faz impugnatoria y previa a la instancia judicial¹³, lo cual consagra ni más ni menos que el derecho del administrado a obtener un pronunciamiento concreto y fundado de la Administración ante un reclamo o impugnación. Va de suyo, entonces, que la contracara de esta garantía se vincula con la obligación de la Administración de pronunciarse ante cada petición particular que se le presenta¹⁴, dictando el correspondiente acto administrativo, previo tránsito de un

11. Es por eso que se entiende que “el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva es muy amplio, ya que despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, al acceder a la justicia; segundo, durante el desarrollo del proceso; y finalmente, al tiempo de ejecutarse la sentencia” (PERRINO, Pablo Esteban, “El derecho a la tutela judicial efectiva y el acceso a la jurisdicción contencioso administrativa”, Revista de Derecho Público, Rubinzal-Culzoni, año 2003-I, Proceso administrativo -I).

12. CSJN, Fallos 327:4185, “Astorga Bracht Sergio y otro v. COMFER -decreto 310/1998 s/ amparo ley 16.986”, del 14/10/2004.

13. CANOSA, Armando Norberto, “Alcances de la denominada tutela administrativa efectiva”, Revista Argentina del Régimen de la Administración Pública, N° 323, Año XXVII, agosto 2005.

14. En un sentido similar, se ha dicho que “(...) está incluida la obligación de resolver por parte de la administración

procedimiento administrativo que debe ser conducido en un marco de estricta legalidad¹⁵.

Es en este contexto que el principio del informalismo en favor del administrado adquiere particular relevancia, en la medida en que facilita el acceso y la participación de la ciudadanía, al tiempo que colabora con la eliminación de algunas barreras, en pos de concretar la efectiva tutela de los derechos de los administrados a través del inicio y transcurso de un procedimiento administrativo que permitirá arribar a una decisión fundada.

III. EL PANORAMA ACTUAL

Una de las consecuencias más relevantes de la aplicación del principio del informalismo, es que los particulares logran acceder a la vía administrativa, pese a carecer de la formación propia de los abogados y desconocer -por lo general- las normas procedimentales y las exigencias burocráticas. Así, se les permite presentar escritos desprovistos de formalidades (a diferencia de lo que sucede, por ejemplo, en un proceso judicial¹⁶), y en la medida en que resulten claras y comprensibles las peticiones, la Administración debe darles curso y tratarlas, en el entendimiento de que los administrados se erigen en esta instancia como colaboradores que ayudan a buscar la verdad material objetiva en cada caso, y bajo la premisa de que no cuentan -salvo ciertos casos particulares- con un letrado patrocinante que los asesore.

Ahora bien, como ya se adelantó anteriormente, el panorama actual no permite vislumbrar que el informalismo resulte suficiente a los fines de concretar una verdadera tutela administrativa efectiva, puesto que su aplicación, por sí sola, no es hábil a los efectos de despejar algunos otros obstáculos que se erigen en el camino del administrado.

como reverso del derecho que asiste al particular de obtener una decisión, la cual deberá estar debidamente motivada" (CANOSA, Armando Norberto, "La tutela administrativa efectiva en el procedimiento administrativo sancionador", Revista Derecho & Sociedad, N° 54 (I), 2020, pág. 253.

15. En este sentido, el art. 7 inc. d del Decreto Ley 19.549 prescribe que "*antes de su emisión deben cumplirse los procedimientos esenciales y sustanciales previstos y los que resulten implícitos del ordenamiento jurídico. Sin perjuicio de lo que establezcan otras normas especiales, considérase también esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos*". De igual modo regula la cuestión el art. 7 inc. d del Decreto 1510/1997 de la CABA.

16. Donde el patrocinio letrado resulta obligatorio (conf. arts. 56 del CPCyCN y 50 del CCAyT de la CABA).

Volviendo a los ejemplos mencionados al comienzo de este trabajo, propongo -en un ejercicio de sincera empatía- que nos pongamos en el lugar de los cuatro personajes presentados. Se trata de cuatro ciudadanos que, por distintos motivos, se hallan inmersos en procedimientos administrativos. En cuanto al pequeño comerciante que debe contestar una intimación en el marco de una inspección de la autoridad administrativa del trabajo: ¿se le comunicaron en términos llanos y claros cuáles eran los motivos de la inspección realizada, qué incumplimientos se verificaron, cómo podía hacer para defenderse, o bien para adecuar su comercio a las exigencias impuestas, y cuál era el plazo que tenía para ello? En cuanto al enfermero que reclamó ante la Administración la liquidación de un suplemento salarial, ¿se le explicó claramente por qué se denegó su reclamo, cuáles han sido los fundamentos de lo decidido, y cuál era el curso que podía seguir su petición, en caso de que no estuviera de acuerdo con lo resuelto? A la auxiliar de portería de la escuela a quien se le notificó la sanción disciplinaria, ¿se le señaló de manera detallada y en términos comprensibles el motivo de la sanción y los plazos y el modo de impugnarla en caso de considerar que resultaba injusta? Y finalmente, en cuanto al acto administrativo que rechazó la presentación del jubilado que requirió la exención del pago de un tributo, ¿fue dictado utilizando un lenguaje claro y sencillo, de modo tal que el particular comprendiera la causa de la denegatoria? ¿Se le explicó cómo puede actuar en caso de no acordar con lo resuelto, los plazos con los que cuenta para ello, y demás circunstancias relevantes?

Es evidente que el hecho de acompañar una cédula de notificación con el acto administrativo adjunto, o bien con la transcripción de su texto, no resulta suficiente para considerar que el administrado se notificó del acto, si por “notificar” entendemos algo más que “hacer entrega de”. En efecto, que una persona se notifique de algo, implica que tome conocimiento de ello, y para lograr un conocimiento completo, se debe en primer término comprender el contenido de aquello que se intenta comunicar¹⁷.

17. En torno a las barreras que dificultan la comunicación en el ámbito jurídico, se han llevado a cabo diferentes estudios. La siguiente descripción es particularmente ejemplificadora: “Resulta frecuente afirmar que los textos jurídicos se caracterizan por el uso abusivo de ciertas expresiones especializadas que ponen de manifiesto un tipo de comunicación profesional que, en ocasiones, dificulta – si no impide – la interpretación. Se produce, así, una comunicación pragmáticamente asimétrica o fallida, que deja “desconectado” al destinatario lego, destinatario directo de la Ley y el Derecho” (CUCATTO, Mariana, “El lenguaje jurídico y su desconexión con el lector especialista: El caso de a mayor abundamiento. Letras de

A idéntica conclusión se arriba cuando se analiza la notificación de las vías recursivas y los plazos de impugnación a los que hacen alusión las normas procedimentales vigentes: no es suficiente copiar y pegar el texto de la Ley de procedimientos administrativos que regula, por ejemplo, los recursos de reconsideración y jerárquico, para considerar que el administrado comprendió las diversas opciones recursivas con las que cuenta en caso de no estar de acuerdo con la solución a la que se arribó en sede administrativa.

Piénsese una vez más en los cuatro sujetos descriptos anteriormente, a quienes les llegará la cédula de notificación con la siguiente transcripción al final del instrumento: “Recurso de reconsideración. Podrá interponerse recurso de reconsideración contra todo acto administrativo definitivo o que impida totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del administrado y contra los interlocutorios o de mero trámite que lesionen un derecho subjetivo o un interés legítimo. Deberá interponerse dentro de los DIEZ (10) días de notificado el acto ante el mismo órgano que lo dictó, el cual será competente para resolver lo que corresponda conforme a lo dispuesto por el artículo 82.”. Lo primero que se preguntarán estos legos es: ¿qué es un acto administrativo?; ¿cuál sería la diferencia entre uno definitivo y un interlocutorio? ¿y un acto de mero trámite? ¿Comprenderán en cuál de las categorías que menciona la norma está comprendida la decisión que se les notificó?; ¿entenderán a qué refiere la norma cuando menciona “derecho subjetivo” e “interés legítimo”?; ¿sabrán que los diez días son hábiles administrativos?; ¿conocerán cómo se cuentan los días hábiles administrativos?; ¿sabrán a qué se refiere la norma cuando habla del “órgano”?; ¿comprenderán qué significa que un acto “agota la vía administrativa” si así se consigna en la cédula?

IV. POR UN LENGUAJE CLARO

Por aplicación del principio del informalismo, también se les permite a los administrados expresarse con un lenguaje llano, desprovisto de formalidades no esenciales, en el entendimiento de que desconocen las normas procedimentales y de fondo, fundamentalmente porque la mayoría de ellos no son operadores del derecho ni cuentan con un patrocinio jurídico en la instancia administrativa.

Hoje”, vol. 4, nro. 1, en *Memoria Académica*, 2013, pág. 127. Disponible en: http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/art_revistas/pr.9102/pr.9102.pdf).

En esta inteligencia, debería repensarse el modo en que la Administración se comunica con los particulares actualmente. Así como el derecho les reconoce en su favor el informalismo -o formalismo atenuado- de algún modo el Estado debería promover el desarrollo de nuevas estrategias para comunicar sus decisiones con eficacia, asegurándose de que los mensajes lleguen a sus destinatarios, lo cual implica un trabajo bastante mayor que indagar si las cédulas fueron fijadas en los domicilios constituidos.

La utilización de un lenguaje claro, desprovisto de tecnicismos innecesarios, comprensible para cualquier ciudadano, se torna indispensable, si se pretende que la tutela administrativa efectiva sea una realidad.

En este marco, se han realizado diversos estudios en el campo social, que analizaron cómo se relaciona el ciudadano de a pie con los textos redactados en lenguaje jurídico (como podría ser, un acto administrativo y su notificación). Así, se ha señalado que *“La información compleja y de difícil acceso sobre requisitos y especificaciones de los trámites, los formularios difíciles de llenar o un lenguaje complicado de entender son factores que también afectan en mayor medida a las personas con menores niveles de escolaridad, que no disponen de las herramientas necesarias para navegar el sistema. Esto puede hacer más probable que deserten de sus intentos de acceder a derechos, o que recurran a tramitadores que les ayuden a diligenciar formularios, lo cual les genera un costo adicional”*¹⁸.

Siguiendo este razonamiento, se ha calificado a la lengua empleada en los diversos protocolos jurídicos como estática, impersonal, rígida, intrincada, pesada, ininteligible, lenta, enmarañada, embrollada, ampulosa, arcaizante y barroca, amanerada, opaca, con una fuerte tendencia a la formalidad y la neutralidad afectiva, y se ha dicho que hace uso -y abuso- de algunos dispositivos verbales como la tendencia al empleo de latinismos, arcaísmos y fórmulas estereotipadas¹⁹.

18. ROSETH, Benjamin, REYES, Ángela y SANTISO, Carlos, *El fin del trámite eterno: ciudadanos, burocracia y gobierno digital*, Banco Interamericano de Desarrollo, 2018, pág. 67. Disponible en <https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/El-fin-del-tr%C3%A1mite-eterno-Ciudadanos-burocracia-y-gobierno-digital.pdf>

19. CUCATTO, Mariana, “El lenguaje jurídico...”, cit., pág. 129. Agrega la autora que *“Ciertamente, todos estos rasgos que se reconocen en los textos jurídicos no favorecen su comprensión e interpretación”*.

Ahora bien, ¿qué se entiende por “lenguaje claro”? La Asociación Internacional de Lenguaje Claro (PLAIN - Plain Language Association International) menciona al respecto que “Una comunicación está en lenguaje claro si la lengua, la estructura y el diseño son tan claros que el público al que está destinada puede encontrar fácilmente lo que necesita, comprende lo que encuentra y usa esa información”²⁰.

Volviendo a los cuatro ejemplos presentados, y a poco que se analice la definición de la PLAIN, quedará en evidencia que el modo en que la Administración comunica las decisiones adoptadas a los administrados no reúne con los mentados requisitos. Cuando a un ciudadano, que no cuenta con formación en el ámbito jurídico, se le remite una cédula de notificación con un acto administrativo adjunto, no se cumple con el propósito que persigue la norma, en tanto el contenido resulta -por las razones expuestas- incomprensible.

V. LA NECESIDAD DE INNOVAR

En atención al panorama descrito en los acápites anteriores, resultaría conveniente reflexionar acerca de la posibilidad de realizar algunos cambios normativos, a los fines de lograr una verdadera comprensión por parte de los administrados de aquello que se les notifica. Sin dudas, esto se traduciría en una mayor participación de la ciudadanía, que vería ampliado su derecho de defensa, a la vez que se permitiría gestar un verdadero involucramiento comunitario en lo que respecta a la toma de decisiones dentro de la Administración. Ello, en el entendimiento de que “aún cuando defiende sus derechos subjetivos”²¹, el administrado se erige como colaborador de la Administración en la elaboración de la decisión administrativa²².

20. <https://plainlanguagenetwork.org/plain-language/que-es-el-lenguaje-claro/>

21. CSJN Fallos 308:633, “Durusse de Fernández, Graciela Belkis c/ Provincia de Santa Fe.”, del 24/04/1986.

22. Así, se ha señalado que “si bien el administrado es el sujeto pasivo de la potestad administrativa, tiene el carácter de sujeto acreedor desde el punto de vista de la relación de justicia distributiva. Contraparte de la Administración en cuanto persigue la satisfacción de intereses propios a través de la relación jurídica que entabla con aquella, el administrado es también un colaborador necesario de la Administración Pública, teniendo en cuenta que la realización concreta y efectiva del Bien Común sólo se logra mediante su justa distribución en el ejercicio de la virtud distributiva” (BARRA, Rodolfo Carlos, “La Situación Jurídica del Administrado. Derecho Subjetivo e Interés Legítimo”, Revista Régimen de la Administración Pública N° 11. Disponible en <http://www.rodolfobarra.com.ar/wp-content/uploads/2011/11/La-Situacion-Juridica-del-Administrado-Derecho-subjetivo-e-interes-legitimo.pdf>).

En este contexto, tampoco puede pasarse por alto que “el Estado está obligado a la adopción de medidas tanto legislativas como administrativas y judiciales en el resguardo de los derechos amparados por los pactos enumerados en el art. 75, inc. 22, de nuestra Constitución”²³. Es que, como viene diciendo la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde el precedente Gelman²⁴, la obligación de ejercer el control de convencionalidad se extiende a toda “autoridad pública”, de modo que el derecho internacional de los derechos humanos se erige como un límite a las decisiones de las mayorías en un sistema democrático. De ello, se desprende que los tres poderes del Estado están obligados a ejercer un análisis de compatibilidad entre el derecho interno y el derecho internacional.

Pues bien, el Estado argentino debería entonces analizar si, por ejemplo, lo prescripto por el art. 40 del Decreto 1759/1972 que reglamenta la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos, resulta compatible con lo normado en el art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; más específicamente, con las garantías judiciales allí contempladas (en especial, con la garantía del debido proceso legal).

En efecto, ¿es suficiente con que en el marco de un procedimiento administrativo se le envíe al administrado -que por lo general no cuenta con un profesional del derecho que lo represente y asista- una cédula que simplemente le transcriba los artículos de la norma que mencionan los recursos que se pueden interponer contra el acto dictado y el plazo dentro del cual deben articularse, o en su caso si el acto agota las instancias administrativas? Parecería que no. Atento al modo en que se redactan actualmente las normas jurídicas en general y los actos administrativos en particular, los términos empleados y el lenguaje técnico que se utiliza, su comprensión se torna sumamente dificultosa para quienes no resultan ser operadores del derecho, como ya se ha puesto de resalto.

23. ALONSO REGUEIRA, Enrique, “Artículo 30. Alcance de las Restricciones”, en Alonso Regueira, Enrique (dir.), *La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección sobre el Derecho argentino*, Buenos Aires, La Ley y Facultad de Derecho de la UBA, 2013, pág. 538. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/030-alonso-regueira-restricciones-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf>.

24. Corte IDH, “Gelman vs. Uruguay”, sentencia del 24 de febrero de 2011, Fondo y Reparaciones, Serie C, N° 221.

Cabría entonces indagar si una notificación de tales características, con los vicios apuntados, no merecería igual reproche -y por tanto idéntico tratamiento- que los supuestos contemplados en el segundo párrafo del referido art. 40 del Decreto 1759/1972. Es decir, que el mismo remedio que la norma prevé para el caso en que no se indiquen los recursos o bien se omita señalar si el acto agota la instancia administrativa, podría establecerse para el caso en que no se explique de modo detallado y a través del empleo de lenguaje claro cuáles son los recursos que se pueden interponer contra la decisión comunicada ni se informen con claridad los plazos en juego y el modo en que podría materializarse su presentación.

También podría analizarse la posibilidad de crear un organismo público que funcione como un enlace entre la Administración y los particulares, y que entre sus funciones tenga la de “traducir” los actos administrativos a un lenguaje claro que resulte comprensible para los ciudadanos de a pie, comunicar las decisiones administrativas, y explicar los pasos que debe seguir el administrado ante cada notificación que recibe, si puede recurrir el acto, si se encuentra o no agotada la instancia administrativa, cuáles son los plazos con los que cuenta y cómo se contabilizan, entre otras cuestiones, que no tendrían que ver con un asesoramiento jurídico para el caso concreto -en tanto no se formularía una estrategia jurídica-, sino más bien con un acompañamiento necesario dentro de un campo que a la mayoría de la población le resulta absolutamente ajeno y desconocido.

En una primera aproximación, quizás se piense que la puesta en práctica de estos señalamientos podría resultar -en principio- dificultosa, debido a la complejidad que evidencian. No obstante, es menester señalar que existen en el mundo, e incluso dentro de América Latina, experiencias sumamente enriquecedoras y esperanzadoras, que permiten vislumbrar el comienzo de un camino que es posible recorrer, si se toma la decisión política de avanzar en ese sentido.

La experiencia de Colombia, donde se comenzó a hablar acerca del lenguaje claro como medida de simplificación, puede servirnos de ejemplo. Su Programa Nacional de Servicios al Ciudadano del Departamento Nacional de Planeación lanzó hace once años la “Estrategia de Lenguaje Claro”, con el objetivo de mejorar las comunicaciones entre el gobierno y el ciudadano a través de la simplificación del lenguaje empleado en documentos públicos, formularios y cartas. Esta

estrategia se desarrolló e implementó en diversas instituciones públicas, y resultó en la simplificación de más de 100 formularios, documentos y cartas de entidades públicas. Con esta estrategia, se buscó promover la inclusión social y garantizar que la comunidad tuviera pleno acceso a sus derechos, aumentar la participación ciudadana y la confianza pública, y promover la transparencia y el acceso a la información. Por un lado, se crearon “laboratorios de simplificación”, en los cuales ciudadanos y funcionarios públicos analizaron formularios y comunicaciones en grupos focales y propusieron cambios de lenguaje, formato y otros para que sean más fáciles de comprender y más accesibles para el ciudadano promedio; los documentos que se simplificaron fueron seleccionados a través de un concurso para entidades públicas, quienes postularon las comunicaciones que querían simplificar, que fueron seleccionadas en función de su impacto para el ciudadano. Además, se promovió el dictado de capacitaciones -como un curso virtual para funcionarios públicos que presentó los aspectos principales del lenguaje claro tanto escrito como verbal- y la formulación de guías de lenguaje claro que proporcionaron recomendaciones detalladas y precisas para escribir comunicaciones en lenguaje claro, dando ejemplos, consejos y estrategias de lenguaje, formato, longitud, entre otros, para tener en cuenta en el momento de diseñar formularios o extractos comunicativos para interacciones con el ciudadano²⁵.

VI. A MODO DE CONCLUSIÓN

Cada vez que se le notifica a un particular una decisión administrativa desfavorable, puede o no impugnarla, a través de las herramientas que le otorga la normativa vigente. Si no lo hace, se considera que la consintió, que está de acuerdo, que considera razonables, válidos y atendibles los argumentos expuestos por la Administración, y que en consecuencia coincide con el criterio que subyace en el acto administrativo.

Esto es lo que nos enseña el derecho, es lo que se aprende en la Facultad, y en definitiva lo que aplicamos cotidianamente en nuestra profesión. No obstante,

25. Conf. ROSETH, Benjamin, REYES, Ángela y SANTISO, Carlos, *El fin del trámite ...*, cit., pág. 69.

esta conclusión no es ni más ni menos que una ficción. Una ficción del derecho²⁶. Es que el derecho “construye toda una ilusión, un mundo donde la realidad está desplazada y en su lugar se presenta otra imagen {como} real. Tan real que sólo cabe pensar, juzgar, actuar en consecuencia. Actuar como si... fuéramos libres e iguales; como si... contratáramos en cada oportunidad en paridad de condiciones con el otro; como si... conociéramos las normas que debemos conocer; como si... nunca incurriéramos en “error de derecho”. Juzgar como si... nuestra sentencia tuviera garantía de justicia y el fundamento de la verdad; como si... la realidad fuera lo que el discurso del derecho dice que es”²⁷.

Podemos, en definitiva, considerar a la falta de cuestionamiento del acto administrativo como si el administrado estuviese de acuerdo con lo decidido por la Administración, como si libremente decidiera expresar tácitamente su consentimiento. Pero una vez que nos concientizamos acerca del carácter ficcional de dicho razonamiento, se torna muy dificultoso seguir sosteniéndolo. Y es entonces cuando se hace necesaria la búsqueda de alternativas para resolver las problemáticas y afrontar los desafíos que se vislumbran en la actualidad.

La sociedad en general no habla el lenguaje del derecho, no conoce sus códigos ni alcanza a comprenderlos acabadamente. Los operadores del derecho (juristas, legisladores, jueces, abogados), por el contrario, “son los depositarios de un conocimiento técnico que es correlativo al desconocimiento de los legos sobre quienes recaen las consecuencias jurídicas del uso de tales instrumentos. El poder asentado en el conocimiento del modo de operar del derecho se ejerce, parcialmente, a través del desconocimiento generalizado de esos modos de operar y la preservación de ese poder está emparentada con la reproducción del efecto de desconocimiento”²⁸.

26. Al respecto, cabe mencionar que Carlos Cárcova enumera una serie de ficciones que atraviesan el campo del derecho, entre las se encuentran las siguientes: que todos los hombres son iguales ante la ley, que el derecho se reputa conocido por todos, la teoría de los conmorientes, la persona jurídica, el carácter de bien inmueble atribuido a un papel que instrumenta derechos reales sobre tal inmueble, la cosa juzgada, el carácter de inmueble por accesión atribuido a ciertos bienes muebles, la ausencia con presunción del fallecimiento, las obligaciones *propter rem* o cabalgantes, etc. (conf. CÁRCOVA, Carlos María, “Ficción y verdad en la escena del proceso”, en *Las teorías jurídicas post positivistas*, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2007, pág. 38).

27. RUIZ, Alicia E. C., “La ilusión de lo jurídico”, Parte II de “Aspectos ideológicos del discurso jurídico”, en *Materiales para una teoría crítica del derecho*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991.

28. CÁRCOVA, Carlos María, “La opacidad del derecho”, en *Derecho, Política y Magistratura*, Buenos Aires, Biblos, 1996).

En este contexto, conviene recordar que la Administración, en su obrar, debe estar sometida al ordenamiento jurídico -es decir, al conjunto de leyes sancionadas por los representantes del pueblo- y al derecho -es decir, a la justicia²⁹, de modo que se encuentra obligada a adoptar medidas tendientes a que sus decisiones y notificaciones sean comprendidas acabadamente por los administrados. Máxime considerando que estos, como ya se dijo, colaboran con ella en lo que respecta a la búsqueda de la verdad material.

Entonces, si el Estado realmente considera al administrado un colaborador en el procedimiento administrativo, debería facilitarle el camino, generando una comunicación fluida a través de la utilización de un lenguaje claro. La vieja noción de que el derecho se presume conocido por todos, sintetizada en el adagio *“ignorantia legis neminem excusat”*, debe ceder, atento a su carácter ficcional.

Al fin de cuentas, no hay que olvidar que *“Si el derecho, a diferencia de otras disciplinas científicas que pueden construirse sobre la base de la utilización de lenguajes simbólicos o matemáticos, acude al lenguaje natural (formado por el uso del pueblo), es porque necesita, en principio, ser conocido por todos”*³⁰.

29. CASSAGNE, Juan Carlos, *El principio de Legalidad y el Control Judicial de la Discrecionalidad Administrativa*, Euros Editores, Buenos Aires, 2016, págs. 47/48.

30. CASSAGNE, Juan Carlos, *El principio de Legalidad...*, cit., pág. 236.