

El principio de la libertad de admisión de pruebas en los procedimientos administrativos contradictorios como garantía del derecho a la defensa de los administrados *(Enfoque doctrinal y jurisprudencial)*

PELAYO DE PEDRO ROBLES*

EL DERECHO DE DEFENSA, como garantía constitucional, requiere ser conceptualizado de una manera amplia. De allí que, el derecho de defensa dentro de un procedimiento administrativo abarca la más amplia posibilidad de garantía y protección de los derechos fundamentales de los administrados, a los fines de impedir la arbitrariedad de la Administración y la consecuente indefensión de las personas con intereses en la misma, a través del ejercicio probatorio y argumental permanente de los sujetos involucrados y durante todas las etapas de la actuación.

En atención a lo antes expuesto, la jurisprudencia patria ha manifestado, en diversos fallos, sobre el alcance de dicho derecho:

... el derecho a la defensa debe ser considerado no sólo como la oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor de hacer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de toda sanción, de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitir conocer con precisión los hechos que se le imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren a su favor. En esta perspectiva el derecho a la defensa es equiparable a lo que en otros Estados de derecho ha sido llamado como el principio del debido proceso...¹

* Universidad Santa María, Profesor de Derecho Administrativo.

¹ Sentencia de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia de fecha 17 de noviembre de 1983.

En este sentido, también ha indicado: «...habría indefensión propiamente dicha cuando se priva o coarta a una parte alguna facultad procesal para efectuar un acto de petición que a ella privadamente le corresponde por su posición en el proceso. En otra situación, habría menoscabo del derecho a la defensa, cuando éste resulte afectado o menguado, cuando se le disminuye, o cuando se le acorta, o se le reduce a menos...».²

Recientemente y a raíz de los cambios jurisprudenciales que con ocasión de la promulgación de la Constitución de 1999 viene afrontando nuestro país, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha manifestado algunos criterios en torno a la garantía constitucional prevista en el artículo 49 del Texto Fundamental; criterios que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 335 ejusdem, tienen carácter vinculante para el resto de las salas del Tribunal Supremo y los demás tribunales de la República. Concretamente en cuanto a la garantía constitucional del debido proceso, garantía que incluye en su numeral 1 el derecho a la defensa, la Sala Constitucional se ha pronunciado de la manera siguiente:

... Se denomina debido proceso a aquel proceso que reúna las garantías indispensables para que exista una tutela judicial efectiva. Es a esta noción a la que alude el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando expresa que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Pero la norma constitucional no establece una clase determinada de proceso, sino la necesidad de que cualquiera sea la vía procesal escogida para la defensa de los derechos o intereses legítimos, las leyes procesales deben garantizar la existencia de un procedimiento que asegure el derecho de defensa de la parte y la posibilidad de una tutela judicial efectiva...³

Con anterioridad a este fallo, ya la Sala Constitucional había establecido el alcance de la violación del derecho a la defensa al determinar que éste se produce cuando el interesado no conoce el procedimiento, se le impide su participación o el ejercicio de sus derechos, se le prohíbe realizar actividades probatorias o no se le notifica de los actos que le afectan.⁴

En cuanto a la jurisprudencia foránea, ésta también se ha pronunciado en igual forma que la nacional. Así por ejemplo, el Tribunal Constitucional Español ha expresado: «...El derecho a que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas es inseparable del derecho mismo a la defensa.»⁵

² Sentencia de la Sala de Casación Civil de la extinta Corte Suprema de Justicia de fecha 24 de abril de 1998.

³ Sentencia N° 29 de fecha 15 de febrero de 2000.

⁴ Ver Sentencia N° 2 de fecha 24 de enero de 2000.

⁵ Sentencias N° 147/87 del 25 de septiembre y 50/88 del 22 de marzo.

(...) El derecho a la prueba es “soporte esencial” del derecho de defensa...».⁶

El derecho que tiene el administrado o interesado de aportar al procedimiento administrativo que contra él obra, pruebas que contribuyan con sus descargos, en la forma analizada por la jurisprudencia española, han sido objeto de estudio por parte del Profesor Isidro de ARCENEGUI, de la manera siguiente:

...Nuestra Constitución consagra en el artículo 24.2, entre otros derechos de los ciudadanos, el de «utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa», lo que implica el reconocimiento de un derecho procesal fundamental, íntimamente unido al de la efectiva tutela de los jueces y Tribunales, con la única limitación de la «pertinencia». En relación con este derecho la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STC 55/1982, de 26 de julio, Sala Segunda, recurso de amparo 30/1982) se ha pronunciado en el sentido de entender que:

«las pruebas constituyen los fundamentos de la convicción íntima del juzgador; de aquí la importancia de cuidar la aportación al proceso de los medios probatorios y de las garantías de su aportación».

Esta postura jurisprudencial se ve confirmada por la Sentencia 89/1985, de 19 de julio (Sala Segunda, recurso de amparo 824/1984), en cuyo Fundamento Jurídico Segundo se manifiesta lo siguiente:

«Lo que la protección del derecho constitucionalmente garantizado importa es que nadie se vea privado de los medios necesarios para hacer valer su derecho en un juicio equilibrado, en el que, con igualdad entre las partes, pueda ofrecer las razones que abonan su pretensión y apoyarlas con las pruebas necesarias para que los hechos de los que tales razones sean aceptados por el Juez o Tribunal...».

Las referencias jurisprudenciales anteriores deben ser completadas con la Sentencia 147/1987, de 25 de septiembre (Sala Segunda, recurso de amparo 936 y 1326/1986, acumulados), en la que, en cuanto al derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes reconocidos en el artículo 24.2 de la Constitución y ampliado y precisando lo sostenido en la sentencia 30/1986, de 20 de febrero (Sala Segunda, recurso de amparo 854 y 873/1983), se manifiesta en su Fundamento Jurídico Segundo lo siguiente:

«...el artículo 24.2 ha constitucionalizado efectivamente tal derecho como derecho fundamental, ejercitable en cualquier tipo de procesos en que el ciudadano se vea involucrado y que dicho derecho, inseparable del derecho mismo a la defensa, consiste en que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas *por el juez o Tribunal sin desconocerlo u obstaculizarlo e incluso prefiriéndose el exceso en la admisión a la postura restrictiva.*»...⁷ [cursivas propias]

⁶ Sentencia Nº 195/95 del 19 de diciembre.

⁷ «Consideraciones en torno a la carga de la prueba y proposición y admisión en el Proceso Contencioso-Administrativo», en *La Protección Jurídica del Ciudadano (Procedimien-*

El contradictorio —característica del derecho a la defensa—, en todo procedimiento implica para los administrados no sólo el derecho de alegar sino el de realizar una amplia actividad probatoria. En cuanto al principio de la confrontación, como característica del derecho a la defensa, la doctrina ha señalado lo siguiente:

...El principio de la contradicción ha sido entendido tradicionalmente como aquel dirigido a garantizarle a los sujetos involucrados en una actuación administrativa, no sólo la presencia formal dentro de la misma, sino también a la confrontación y debate material de todos y cada uno de los elementos puestos a su consideración, al igual que de los medios probatorios solicitados, ordenados y practicados. Implica por lo tanto, la continua y permanente confrontación de criterios entre la Administración y los administrados o entre estos últimos, incluso desde antes de que la Administración adopte cualquier tipo de decisión y, hasta el momento final en que se agoten la totalidad de instancias, que deban desarrollarse ante la Administración en un caso determinado.

Específicamente, procurando identificar las características de la contradicción en Sentencia C-150 de 1993 (...) sostuvo la Corte Constitucional lo siguiente: «... la contradicción es la incompatibilidad de dos proposiciones, que no pueden ser a la vez verdaderas, por cuanto una de ellas afirma o niega lo mismo. Así, el principio de contradicción ha sido definido por la doctrina como el fundamento lógico y metafísico que establece, como uno de los criterios de la verdad la imposibilidad absoluta de ser o no ser algo al mismo tiempo en el mismo lugar y con identidad completa de las demás circunstancias ... con el acatamiento al principio de contradicción, se cumple una función garantizadora que compensa el poder punitivo del Estado ... actúa como contrapeso obligatorio, respetuoso de los derechos humanos, al permitir la intervención en cualquier diligencia de la que pueda resultar prueba en contra del imputado, sindicado o procesado...».

En cuanto se refiere a su aplicación específica a las actuaciones administrativas y tratando de integrar alguno de los elementos que pueden ser típicos de su aplicación a este específico ámbito del derecho, la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos, ubica la contradicción como una de las características garantísticas del Debido Proceso fundamentadoras del Derecho de Defensa...⁸

En efecto, la constitucionalización de tal derecho determina la viabilidad de dicha actividad, por lo que las limitaciones legales a la utilización de los medios de pruebas son de derecho estricto para que los interesa-

to Administrativo y Garantía Jurisprudencial). Estudios en Homenaje al Profesor Jesús González Pérez, Tomo II, La Jurisdicción Contencioso-Administrativa, Ed. Civitas, Madrid, 1993, pp. 1531 y 1532.

⁸ SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. «El Derecho de Defensa en las Actuaciones Administrativas (situación jurisprudencial)», en *IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo Allan Randolph Brewer-Carias*, FUNEDA, Caracas, 1998, pp. 267 y 268.

dos puedan disponer de los medios de prueba que le faculta la ley. Por tanto, las decisiones de sustanciación que impidan a los administrados el ejercicio de su derecho a la defensa porque se sustentan en impedimentos de disponer, por parte de los administrados, de todos sus medios de prueba para acreditar el fundamento de sus alegaciones, causan indefensión. Como se desprende de lo antes expuesto y que han recogido la doctrina y la jurisprudencia.⁹ El requisito constitucional de la proposición de las pruebas es el de su adecuación a la defensa, de modo, que las limitaciones legales en que pueda basarse la Administración, como por ejemplo, la pertinencia, la ilegalidad o ilicitud, exigidas para su admisión, son de interpretación estricta. Igual criterio debe imperar para aquellos casos, en donde la negativa de admitir una prueba por parte de la Administración se pueda fundamentar o pretende encontrar su fundamentación en el hecho de la naturaleza de procedimiento; es decir, si se trata de un procedimiento breve, expedito y eficaz. En este tipo de procedimientos la Administración suele negar la revisión de aquellos actos que inadmiten o limitan una determinada prueba, bajo el argumento de que su posibilidad de revisión atentaría contra su esencia¹⁰. En cuanto a este último punto, la jurisprudencia constitucional española ha sido muy precisa:

⁹ La actividad probatoria del interesado siempre debe ser bien recibida por la Administración. En tal sentido ésta, no puede, ni debe limitarla, ya que la misma contribuye al objetivo final que el procedimiento persigue, determinar la verdad, aplicar justicia. En Sentencia de fecha 6 de julio de 2000, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia indicó: «... desde la perspectiva de la Administración, el derecho a la defensa y al debido proceso de los administrados contribuye a que la actividad administrativa se ajusta a las realidades sobre las que pretende actuar, ya que, como consecuencia de los alegatos y pruebas que los interesados aportan, la Administración conoce y verifica una serie de hechos y circunstancias que coadyuvan en alcanzar la verdad material mediante el procedimiento administrativo...».

¹⁰ Ello agrava la violación constitucional porque en muchas ocasiones, el acto que niega la prueba es calificado por la Administración como de mero trámite, lo que implica —a criterio de ésta— su impugnación. De tal manera que se estaría produciendo en la esfera jurídica del administrado una doble lesión: en primer lugar porque la decisión implica la negativa de ejercer su derecho a la defensa; y un segundo supuesto, porque el acto que inadmite no puede ser recurrido. Lo importante a destacar, ante este tipo de actuaciones arbitrarias y abusivas de la Administración, es que ante la imposibilidad de poder recurrir del acto, el interesado, no sólo puede verse inhabilitado para aportar al expediente elementos que le permitan corroborar sus alegatos, sino que, también se encuentra privado de ejercer, mediante los mecanismos que le confiere la ley, las acciones y demás recursos que en sede administrativa, pudieran desvirtuar los criterios asumidos por la instancia administrativa para inadmitir las pruebas. En cuanto a lo aquí expuesto, cabe advertir que la LOPA permite en su artículo 85 la impugnación de todo acto administrativo, cuando éste cause indefensión o imposibilite la continuación del procedimiento. De allí que, resulta por demás evidente que un acto dictado con las características aquí señaladas, es un acto que afecta el derecho a la defensa de los interesados, porque se le impide su derecho a probar, y se le impide, con independencia de su calificación, su revisión por parte del ente administrativo, lo que indefectiblemente conlleva a su revisión.

...Como ya dijo la STC 51/85, las limitaciones del derecho consagrado en el art. 24.2 CE a servirse de las pruebas pertinentes para la defensa como derecho constitucional, no justifican su sacrificio a intereses indudablemente dignos de tutela pero de rango subordinado, como puede ser la economía del proceso, la celeridad de éste o la eficacia de la Administración de Justicia. Por eso una resolución injustificada de inadmisión de un medio de prueba merma las posibilidades probatorias de la defensa...¹¹

De allí que, para ajustar la constitucionalización del derecho a la defensa, con las exigencias legales de la pertinencia, el criterio que debe imperar es el de la funcionalidad de la prueba, en el sentido de la utilidad del hecho sobre el que versa dicha prueba respecto de la verdad objetiva que debe declarar el órgano decisorio. En consecuencia, desde el punto de vista constitucional, con arreglo a lo expuesto en la jurisprudencia y doctrina anteriormente transcrita, únicamente cuando en forma evidente u ostensible, falte esa relación lógica, es decir, si el medio de prueba propuesto no es idóneo o adecuado, como dice la Constitución vigente¹², puede ser inadmitido, de lo contrario se estaría transgrediendo el principio de la libertad probatoria —con mayor grado de expresión en los procedimientos administrativos, a tenor de lo dispuesto en el artículo 58 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (LOPA)— y por ende el derecho a la defensa. Decimos con mayor grado en los procedimientos administrativos porque éstos no se rigen por normas rigurosas y bajo un excesivo formalismo. En este mismo sentido se han manifestado diversos autores patrios al referirse a la admisión de las pruebas en los procesos contencioso-administrativos; criterios por lo demás, perfectamente aplicables al procedimiento administrativo, por aplicación extensiva del derecho constitucional:

...Tiene establecido tanto la doctrina como la jurisprudencia que el juez debe, dentro de lo posible, admitir en el proceso la mayor cantidad de pruebas para ilustrar su convicción sobre el asunto debatido, salvo que el medio de aportarlas sea manifiestamente ilegal o impertinente, es decir, abiertamente contrario al ordenamiento jurídico o absolutamente desvinculado de los hechos que se pretende probar.

Este principio, que puede ser calificado como de libertad de admisión, hace posible que la labor reconstructiva e histórica del Juez sobre los hechos ocurridos que han dado origen al litigio, se haga no sólo más fácil sino también más certera, vale decir, en mayor grado cercana a la verdad material. En todo caso, siempre quedará una oportunidad ulterior —la sentencia— para valorar el mérito probatorio de los medios traídos al juicio...¹³

¹¹ Sentencia N° 33/92 del 18 de marzo.

¹² Ver artículo 49, numeral 1.

¹³ FRAGA PITTALUGA, Luis. «Algunas Notas sobre la Prueba en el Proceso Administrativo», en *Revista de Derecho Administrativo*, N° 3, Mayo-Agosto, Ed. Sherwood, Caracas, 1998, p. 75.

El criterio anterior también ha sido acogido por la jurisprudencia de la anterior Corte Suprema de Justicia como de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de la forma siguiente:

... Es un hecho unánime y pacíficamente aceptado que la negativa de una prueba causa o puede causar un daño grave, en veces irreparable, mientras que su admisión, así resulte a la postre errada, es susceptible de rectificación. Consecuentemente con esa realidad, el legislador sancionó el principio de la libre admisibilidad de las pruebas con la sola excepción de que sean manifiestamente ilegales o impertinentes, y exigió en lo estrictamente procesal, la legitimación o capacidad para actuar de la promovente y la oportunidad de la promoción.

En acatamiento de esa enseñanza los jueces deben actuar muy estrictamente ante la petición de negativa de una prueba, ya que para considerarla ilegal es menester que se encuentre expresamente consagrada como tal por la ley, o que se pretende utilizar en juicios donde está expresamente prohibida su admisión, o que esté subordinada a la presencia de determinado supuesto o circunstancia...¹⁴

En cuanto a los criterios de impertinencia e ilegalidad de la prueba, la Corte Suprema de Justicia había manifestado:

...La regla que rige en esta materia (artículo 229 del Código de Procedimiento Civil) ordena que sean desechadas las pruebas cuando aparezcan manifiestamente impertinentes o ilegales. Cuando no sea patente ese presupuesto, debe el juez obrar con mayor prudencia a fin de no exponerse a desechar una prueba que más tarde pudiera ser necesaria para el esclarecimiento de la verdad, en tanto que admitiéndola, con la forma como usualmente se hace, esto es cuanto ha lugar en derecho, el juez queda en libertad de apreciarlas o cuando llegue el momento de dictar la sentencia correspondiente (...) Esta síntesis expresa el criterio pacífico, uniforme y reiterado que informa nuestra jurisprudencia en la materia...¹⁵

En este mismo orden de idea, la Corte Primera ha expresado:

...tal como lo ha aconsejado nuestra jurisprudencia, en razón del significado que las pruebas tienen para el ejercicio del derecho a la defensa, y lo confirma el artículo 292 del Código de Procedimiento Civil, las pruebas que son inadmisibles son aquellas manifiestamente ilegales o impertinentes, o sea, que aparezca sin lugar a dudas y con claridad la impertinencia e ilegalidad de las pruebas; de modo que no sea necesario esfuerzo alguno que implique, aunque sea superficialmente, rozar las

¹⁴ Sentencia de la Sala política Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia de fecha 19 de marzo de 1981, en *Revista de Derecho Público*, N° 6, Ed. Jurídica Venezolana, p. 173.

¹⁵ Sentencia de la Sala Política Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia de fecha 2 de junio de 1983, en *Revista de Derecho Público*, N° 15, Ed. Jurídica Venezolana, p. 178 y 179.

cuestiones de fondo. Por esta razón, la doctrina y la jurisprudencia han sostenido que la regla es la admisión y que la negativa sólo puede acordarse en casos excepcionales y perfectamente claros de ilegalidad e impertinencia...¹⁶

Los criterios anteriores, en cuanto a la pertinencia y apreciación de las pruebas, que en la actualidad establece el artículo 398 del Código de Procedimiento Civil (CPC), son aplicables al procedimiento administrativo: Sin embargo, la LOPA, para la admisión de las pruebas sólo exige que su objeto resulte relevante para la decisión de un procedimiento administrativo, remitiendo, en lo que respecta a los medios de prueba los señalen las leyes, como es caso del CPC. No obstante, en este aspecto, la LOPA se ajusta en mayor medida a los términos de la garantía constitucional del debido proceso, en el sentido de que la relevancia hace referencia a la decisión que debe dictarse. En otras palabras, a la verdad objetiva a la cual ésta debe responder esto es tan cierto, que aún en materia estrictamente procesal, el límite de la impertinencia para inadmitir las pruebas, a que hace alusión el artículo 398 del CPC, no es cualquiera sino su carácter manifiesto. Es decir, que la impertinencia sea evidente, clara y palpable.

La impertinencia, pues, que impide la actividad probatoria para que resulte ajustada a la garantía constitucional del debido proceso, y por consiguiente a la del derecho a la defensa, es sólo la impertinencia perceptible a simple vista como lo ha manifestado la jurisprudencia antes señalada. En este sentido, se ha advertido, en materia de la aplicación de las formas al procedimiento administrativo, en lo atinente al exceso ritualismo, que éste ahoga el propio derecho a la defensa de los administrados, en razón de lo cual el formalismo de estos procedimientos nunca puede resultar más rígido que el que las propias leyes prescriben en el proceso judicial, por aplicación directa del principio denominado «beneficio del administrado». Por ello, uno de los derechos de los administrados en los procedimientos administrativos, en especial los abiertos de oficios y con naturaleza sancionatoria, es la amplia proposición y recepción de las pruebas, y el derecho que la Administración las practique, atendiendo a la complejidad del asunto y a la índole de la decisión que deba dictar. Es así que el criterio de la impertinencia asumido por la Administración en algunas ocasiones, para negar probanzas, implica un juicio subjetivo de ésta, que tiende a agravar la situación de desigualdad de los administrados frente a la Administración.

La desigualdad antes referida nos lleva a establecer que la violación para los administrados a la libertad de admisión de pruebas en los procedimien-

¹⁶ Sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo de fecha 27 de junio de 1985, en *Revista de Derecho Público*, N° 23, Ed. Jurídica Venezolana, pp. 174 y 175.

tos administrativos, trae consigo la violación de otros principios que sustentan estos procedimientos y por ende, la violación de derechos y garantías constitucionales estrechamente vinculados con los mismos. Tal es el caso de la violación al derecho a la igualdad que expresamente consagra el artículo 21, en su numeral 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Dicha garantía, con arreglo a lo previsto en el artículo 19 ejusdem, ha de ser de obligatorio cumplimiento por parte de los órganos del Poder Público. Sobre el particular nos señala el Profesor SANTOFIMIO:

...El tratamiento a las personas relacionadas con la administración, debe ser siempre necesariamente igualitario, esto es, a no ser objeto de discriminación y a obtener un tratamiento imparcial (...) En este sentido, las actuaciones administrativas deben ser el resultado de un proceso donde las partes tengan igualdad de oportunidades para presentar, solicitar y contravenir las pruebas, con miras a demostrar la existencia de su derecho. Tales actuaciones deben ser adelantadas conforme a las disposiciones que regulan los procedimientos administrativos generales o especiales de forma tal que su desarrollo sea la garantía constitucional del derecho a la igualdad y al Debido Proceso, lo que lleva a sostener, que sin igualdad no puede existir realmente una garantía al Derecho de Defensa...¹⁷

En torno a este mismo punto, la doctrina española destaca lo siguiente:

...El principio de audiencia se formula en el sentido de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio (*audiatur et altera pars* y *nemo inaudiatur dannari potest*). Cuando esta posibilidad de interponer alegaciones contrarias se complementa con el principio de igualdad procesal se está configurando un debate contradictorio como exigencia del derecho a la defensa que se contiene en el artículo 24 de la Norma Fundamental. Igualdad que ha de manifestarse en los mismos derechos, oportunidades y cargas en orden a defender sus respectivas posiciones. Ahora bien, esta igualdad no puede representar una identidad absoluta entre dos sujetos que participan en el debate ya que, en el supuesto que estamos examinando, podemos encontrarnos con la existencia de una persona jurídica, como es la Administración Pública, con la finalidad de servir los intereses generales que le marca el ordenamiento jurídico. Así, si bien el administrado gozará de determinados derechos (a ser notificado de los hechos que se le imputen, de las infracciones que tales hechos puedan constituir y de las sanciones que, en su caso, se le pudieran imponer, así como la identidad del instructor, de la autoridad competente para imponer la sanción y de la norma que atribuya tal competencia, como también a formular alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico que resulten procedentes, entre otros), también deberá soportar determinadas cargas procesales (la carga de la impugnación del acto sancionador y las potestades de

ejecutoriedad y ejecutividad), esta última son consecuencia de la opción que realiza el ordenamiento jurídico por el sistema de Droit administratif. Únicamente cuando la Administración utilice abusivamente en el procedimiento sancionador determinadas potestades configurándolas como privilegios injustificados se romperá el principio de contradicción produciéndose una vulneración del derecho fundamental de defensa que consagra nuestro Texto Constitucional (...) Desde esta nueva perspectiva, el principio de contradicción se configura como una de las exigencias que se derivan de una tutela judicial efectiva y del proceso con todas las garantías que contempla la CE en su artículo 24. Vemos por tanto, como uno de los principios que rigen en el procedimiento se subjetivizan convirtiéndose en derecho fundamental, susceptible de amparo ante el TC (...) Es necesaria la existencia, pues, de una contradicción para que la actividad probatoria pueda ser calificada como prueba en un sentido estrictamente jurídico (...) Según veíamos con anterioridad, la nota esencial que caracteriza la contradicción es la conjunción del derecho de las partes a ser oídas con la exigencia de serlo en régimen de igualdad (...) De este modo, podremos encontrar determinados supuestos en los cuales no haya una verdadera contradicción —casos en que se produciría una vulneración del derecho de defensa— como sería el hecho de que se le negara injustificadamente su participación en la práctica de la prueba, imposibilidad de aportar alegaciones sobre esta actividad, el no poder aportar pruebas pertinentes para su descargo o, en definitiva, una injustificada inversión de la carga de la prueba...¹⁸

Para finalizar, debemos indicar que conjuntamente con la violación al derecho a la igualdad, también se pudiera lesionar el derecho a ser oído; derecho que se encuentra inmerso dentro de la garantía constitucional al Debido Proceso, en el artículo 49, numeral 2 de nuestro Texto Constitucional. Este derecho constitucional de estrecha vinculación con el derecho a la defensa, ha sido también analizado por la doctrina colombiana, de la manera siguiente:

...Tradicionalmente el derecho de toda persona a ser oída en un proceso y las consecuentes garantías que se le deben brindar con el objeto de materializar las finalidades del mismo son consideradas el punto de par-

¹⁸ AGUADO I CUDOLA, Vincec. *La Presunción de Certeza en el Derecho Administrativo Sancionador*, Ed. Civitas, Madrid, 1994, pp. 86 y ss. El carácter sancionador de los procedimientos administrativos exige por tanto un mayor apego a las reglas que garantizan el debido proceso, el derecho a la defensa y la justicia, de manera que se determine que el hecho en virtud del cual se impone la sanción esté plenamente probado y obviamente, apreciada correctamente la prueba. De tal manera que el organismo instructor del procedimiento, deberá ordenar la práctica de todas y cada una de aquellas pruebas que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, bien de oficio o bien a instancia de parte, Pero tal práctica no se restringe únicamente a la realización de las pruebas pertinentes, sino también y muy especialmente a la correcta verificación, apreciación, calificación y valoración de las mismas, en aras de alcanzar la verdad material. En este mismo sentido ver las sentencias de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 6 de julio de 2000, N° 01698, Exp. 8639 y 18 de julio de 2000, N° 01668, Exp. 13131.

tida para la comprensión del Derecho de Defensa. No obstante, una aproximación al derecho de audiencia y las garantías que de él emanan, permiten visualizar íntegramente el más amplio campo de confluencia de los denominados derechos y garantías conexos con el Derecho de Defensa, en la medida, en que necesariamente al abordar su contenido se está haciendo referencia de manera directa a otros derechos y garantías conexos, como los de participación previa, solicitud de pruebas y algunos otros, si se tiene en cuenta, que no se puede entender el oír uno mismo, y por otra parte, que si se pretende oír a un sujeto procesal, la audiencia se debe concretar en la contradicción de los elementos probatorios allegados o solicitados.

Sobre esta base resulta imposible entender la audiencia de manera independiente o autónoma. Considerarla así sería una actitud torpe y perjudicial para el Derecho de Defensa y para las garantías con que debe contar toda persona en procura de la protección de sus derechos fundamentales en el proceso. La audiencia es eminentemente dinámica e interactiva, constituye la columna central de la construcción de un Derecho de Defensa material en la medida en que determina la dialéctica y controversia natural que implica en concepto de defensa.

Doctrinalmente, se le vincula con el principio de *audi alteram partem*, es decir con la necesidad natural, emanada de todo proceso construido sobre la base del respeto al principio de igualdad de escuchar las razones de nuestros contradictores. Para la profesora Hildegard Rondón de Sansó, implica la configuración del principio de la participación intersubjetiva en el proceso administrativo con el fin primordial de hacer efectivo el principio constitucional de la contradicción, o del derecho que tienen las partes interesadas a que se les garantice el enfrentamiento y el debate en torno de todo aquello que pueda crearles situación jurídica...¹⁹

El citado autor colombiano nos indica además, con arreglo a la jurisprudencia de su país, que este principio, configurado como garantía constitucional en nuestro Texto Fundamental, procura la ruptura de la actividad unilateral de la Administración en sus actuaciones. Así la Corte Constitucional de Colombia, como lo recoge el citado autor, ha manifestado:

...el avance de la investigación puede determinar que en un momento dado exista un acopio de pruebas que permitan deducir con claridad la existencia y naturaleza de los hechos constitutivos de las infracciones y establecer la identidad de los autores o partícipes. En tal circunstancia, y dada la situación de desigualdad en que se encuentran éstos, se impone la necesidad de garantizar el derecho al debido proceso con el fin de restablecer una igualdad o balance entre la verdad establecida por la administración, que surge de la actuación que se ha adelantado y que pone en duda la inocencia del posible imputado, y la verdad que éste

¹⁹ Op. cit., pp. 274 y 275.

puede ofrecer al permitírsele ser oído y en aportar, así sea preliminarmente y antes del juicio la prueba de sus descargos...²⁰

En torno a este último punto, el Profesor SANTOFIMIO nos expresa:

...De esta manera, no solamente se garantizaría su derecho a la defensa sino que se contribuiría, de manera eficaz, a lograr la certeza que implica todo proceso dentro del ámbito de economía.

Respecto al derecho de defensa, dentro de la actuación administrativa, sus características y la necesidad de su configuración desde el mismo momento que se advierta la presencia de persona determinada, indicó la Corte lo siguiente: «... La defensa ... requiere ser unitaria, continua y permanente... ». Esto es, que nace desde el mismo momento en que se genera la duda para la administración sobre la conducta o los derechos involucrados en una actuación administrativa. Por esta razón, sólo y exclusivamente a partir de ese instante, y bajo tales condiciones, se le debe dar oportunidad a la persona investigada, de ser oído en relación con los hechos investigados, de solicitar y aportar pruebas e intervenir en su práctica...²¹

Por ello, la Administración está obligada a comprobar adecuadamente los hechos y a calificarlos para subsumirlos en el presupuesto de derecho que autoriza su actuación; y ello, sólo se puede lograr si se le permite al administrado el ejercicio de una libertad plena, sin limitaciones y transgresiones a sus derechos y garantías constitucionales, como las anteriormente reseñadas. Bajo este criterio, el contenido del artículo 58 de la LOPA encuentra una doble finalidad: asegurar el derecho a la defensa y demás derechos conexos que amparan al administrado, y, permitir a la Administración dictar actos fundados en hechos comprobados, no sólo por sus propias investigaciones, sino por los elementos, que en ejercicio del principio de la libertad probatoria, el administrado ha suministrado o aportado y que la Administración, ha considerado o desvirtuado.