

DERECHOS HUMANOS Y CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

DAMIAN M. LORETI¹

El autor agradece a Horacio Diez, Gustavo Silva Tamayo y al personal de la Biblioteca de la PTN por las respectivas colaboraciones para la redacción del presente.

Revista de la Escuela del Cuerpo de Abogados y Abogadas del Estado |
 Octubre 2023 | Año 7 N° 10 | Buenos Aires, Argentina (ISSN 2796-8642) |
 pp. 362-382

1 Damián M. Loreti. Abogado por la Universidad de Buenos Aires. Doctor en Ciencias de la Información por el Departamento de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid. Profesor de grado y posgrado en libertad de expresión desde 1988. Profesor titular plenario de la cátedra de Derecho a la Información de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Profesor a cargo del Seminario IV Libertad de Expresión como derecho humano en la carrera de Derecho del IUNMA. Director de la carrera de Ciencias de la Comunicación (2002-2006) y vicedecano (2006-2010) de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires. Ha sido titular de la Cátedra Unesco sobre Libertad de Expresión en la Facultad de Periodismo de la Universidad Nacional de La Plata hasta 2012. Ha sido director de las Maestrías en Periodismo; y de Servicios de Comunicación Audiovisual, ambas de la Universidad de Buenos Aires y del Observatorio de Comunicación y Derechos (Facultad de Ciencias Sociales UBA). Miembro de comisión de Postdoctorado (Facultad de Ciencias Sociales – Universidad de Buenos Aires). Secretario del Centro de Estudios Legales y Sociales (Argentina). Vicepresidente del Board Internacional de la Asociación Mundial de Radios Comunitarias (AMARC) – 2015/2021. Ha sido perito ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos convocado por la CIDH en casos de libertad de expresión. Ha publicado entre otras: “La tensión entre la libertad de expresión y la protección contra la discriminación. Incidencia de las regulaciones sobre censura previa” en el libro “ El límite democrático de las expresiones de odio: principios constitucionales, modelos regulatorios y políticas públicas” Víctor Abramovich... [et al.]; coordinación general de Víctor Abramovich; María Capurro Robles; María José Gueembe. – 1a ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Teseo ISBN 978-987-723-296-7 Ed. Teseo 2021. “El derecho a comunicar: los conflictos en torno a la libertad de expresión en las sociedades contemporáneas”. (en coautoría con Luis Lozano) Siglo Veintiuno Editores. Buenos Aires. Argentina. 286 Pags. ISBN 978-987-629-367-9. Abril de 2014. “Medios: discurso único y negocios a la sombra del terrorismo de Estado”, en Cuentas pendientes: Los cómplices económicos de la dictadura. Ed. Horacio Verbitsky y Juan Pablo Bohoslavsky. Siglo Veintiuno Editores. Buenos Aires. Argentina. Pags. 361 a 381. ISBN 978-987-629-344-0. Septiembre de 2013. Reedición en Inglés: The Economic Accomplices to the Argentine Dictatorship Outstanding Debts Cambridge University Press. ISBN: 9781107114197



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons
 Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Argentina



Acercarnos a los cuarenta años de la reinstalación de los gobiernos de la democracia en diciembre de 1983, así como la cercanía con los cuarenta años de la ratificación por ley de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos por medio de la ley 23054 hace propicia la oportunidad para acercar algunas inquietudes alrededor del derecho administrativo y su relación de sujeción a los principios de derechos humanos emergentes del control de convencionalidad.

I. EL RESPETO A LOS DERECHOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

El control de convencionalidad es una de las obligaciones del Estado resultante de la ratificación de los instrumentos interamericanos del sistema de protección de derechos humanos. Ello se basa en los principios del cumplimiento de los estándares y mandatos convencionales. En las garantías resultantes de la aplicación de los arts 1.1. y 2 de la Convención Americana². Estas obligaciones de respeto importan cumplir directamente con la norma establecida en la Convención, ya sea absteniéndose de actuar o efectuando una actividad de prestación. La Administración Pública y el derecho administrativo que conforma el marco jurídico al que se encuentra sujeta, tienen pautas de conducta que parten de las reglas de la buena fe, pero que además están contempladas en el *ius cogens* y en la letra, estándares y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos que son superiores al propio poder del Estado³.

2 Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza; color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas ó de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuvieren ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

3 Conf Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones

La Corte IDH ha destacado que, como consecuencia de esta obligación, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la CADH, procurando, además, el restablecimiento, de ser posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños⁴. También ha señalado que *“la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, [implica también] la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”*⁵.

Sentado ello, diremos que una de las formas de dar cumplimiento a estas obligaciones de los arts. 1.1. y 2 es la sujeción a las reglas del control de convencionalidad. Todas las instancias del Estado están obligadas por la Convención Americana en la esfera de su competencia, a dar cumplimiento de buena fe a sus términos, de acuerdo con los modos en que cada Estado haya resuelto.

Pero esta obligación no se agota en realizar dichos actos —tal el control de convencionalidad— con mención a la Convención Americana en las condiciones en que la Corte IDH determina. Vale plantearse que no alcanza con invocar en las decisiones, dictámenes, normas, reglamentos o actos el tratado de la Convención, sino aplicarlas en las condiciones e interpretaciones que la propia Corte IDH ha hecho.

La doctrina del control de convencionalidad surge en el año 2006 en el caso “Almonacid Arellano vs. Chile”⁶, aun cuando en casos

Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1.

4 Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez párr. 167. Corte IDH. Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Corte IDH. Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277.párr. 183. Corte IDH. Corte IDH. Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2014. Serie C No. 281.párr. 214.

5 Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1. párr. 167.

6 Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fonda, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, prs. 123 a 125.

previos⁷ habían existido consideraciones a este respecto. Corresponde tanto en relación con la jurisprudencia de casos contenciosos ante la Corte IDH como de las Opiniones Consultivas.

Dice al respecto la jurisprudencia de la Corte IDH: “Por otro lado, se ha acuñado en la jurisprudencia interamericana el concepto del ‘control de convencionalidad’, concebido como una institución que se utiliza para aplicar el Derecho Internacional, en este caso el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y específicamente la Convención Americana y sus fuentes, incluyendo la jurisprudencia de este Tribunal. *“Así, en varias sentencias la Corte ha establecido que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es Parte en un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, de modo que decisiones judiciales o administrativas no hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales. Es decir, todas las autoridades estatales, están en la obligación de ejercer ex officio un ‘control de convencionalidad’ entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”*. (citas del original omitidas)⁸.

7 Votos concurrentes del juez Sergio García Ramírez en los Casos Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. párr. 27; Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114., párr. 3; Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155., párrs. 6 y 12

8 Cfr. Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 37, y Caso Barrios Altos Vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2012,

En el mismo fallo, la Corte IDH establece que esas obligaciones de control de convencionalidad tienen dos manifestaciones distintas. La primera, cuando la aplicación de la norma convencional aplica a un caso en el que un determinado Estado es parte. Esta circunstancia pone bajo análisis las reglas aplicadas a efectos de la aplicación concreta e individualizada de una decisión. Las alternativas circundantes al caso “Ministerio”⁹, y las decisiones de la Corte IDH en “Fontevicchia I”¹⁰ y “Fontevicchia II”¹¹ ameritan quizás otras notas sobre de qué modo podrían regularse estas obligaciones, instancias legislativas que otros países del continente han saldado.

La segunda manifestación del control de convencionalidad se verificará al analizar la sujeción de los estados cuando estos no han sido parte de una controversia ante la Corte IDH, sino que son alcanzados por el orden público interamericano o “bloque de convencionalidad”, en los dichos del juez Eduardo Ferrer Mc Gregor¹².

En este supuesto, por el solo hecho de ser Parte un Estado en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, están sujetos a la CADH, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o

considerando quinto.

9 “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso ‘Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina’ por la Corte Interamericana de Derechos Humanos” CSJN 14/2/17

10 Corte IDH. Caso Fontevicchia y D’Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238.

11 Corte IDH. Caso Fontevicchia y D’Amico Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2017.

12 Eduardo Ferrer Mac-Gregor Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad Voto Razonado Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220.

lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana¹³.

Del mismo fallo “Gelman” resulta: “...todas las autoridades estatales, están en la obligación de ejercer *ex officio* un ‘control de convencionalidad’, entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”¹⁴.

Ello pone, entonces, bajo la luz, analizar cuáles son o serían las obligaciones del Estado, al menos en breves referencias, para cumplir con estos mandatos y ver si —en algún sentido— el derecho administrativo interno se ve impactado en sus mecanismos para dar cumplimiento a estos mandatos.

Desde otra perspectiva, a fin de insistir sobre el rol de las administraciones y sus normas de derecho, diremos además con Abramovich: “(el) proceso de globalización de estándares de derechos humanos, si bien no ha alcanzado igual grado de desarrollo en toda la región y está sujeto en ocasiones a la precariedad de los sistemas de justicia, ha tenido una indudable incidencia positiva en la transformación de esos mismos sistemas y ha generado una mayor atención en las autoridades estatales a los principios y reglas que se fijan en el escenario interamericano. También ha favorecido este proceso la paulatina conformación de una burocracia estatal especializada en el manejo de estos temas, que suele incidir en algunos aspectos de la gestión pública, tales como oficinas y comisiones de derechos humanos, defensorías del pueblo y funcionarios especializados”¹⁵.

También recurriremos a Ferrajoli para poner en crisis nuestras propias conformidades sobre el rol del Estado desde la formalidad del derecho administrativo y la clásica división de poderes a fin de

13 Cfr. Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20/03/2013, párrafo 69.

14 Ibid., párrafo 66.

15 Abramovich, Víctor “Una Aproximación al Enfoque de Derechos en las Estrategias y Políticas de Desarrollo de América Latina”. Disponible en https://dhls.hegoa.edu.us/uploads/resources/4664/resource_files/enfoque_de_dchos_en_estrategias_y_politicas_desarrollo_Am_Lat.pdf

garantizar principios y garantías enraizadas en las reglas de derechos humanos como paradigma.

Veamos: “Propondré, por tanto, una modificación de la tipología tradicional de los poderes: en primer lugar, reemplazando la tripartición tradicional por una bipartición, diferenciando entre *funciones de gobierno y funciones de garantía*, en correspondencia con la antigua distinción entre *gubernaculum* y *iurisdictio*; en segundo lugar, incluyendo entre las funciones de garantía, además de las clásicas funciones jurisdiccionales que he denominado *funciones de garantía secundaria*, también las funciones administrativas de garantía de los derechos fundamentales, y en particular de los derechos sociales, que he denominado *funciones de garantía primaria*; en tercer lugar, ampliando el principio de la separación a los poderes extrainstitucionales que son, de un lado, los poderes sociales de las fuerzas políticas y, de otro lado, los poderes de tipo económico y financiero”¹⁶.

Es la aplicación de la ley en garantía de los derechos de las personas la base de legitimidad de las funciones estatales. En palabras de Ferrajoli: “*con el desarrollo del estado social y, sobre todo, con el cambio de paradigma que se ha producido en nuestros sistemas políticos con la constitucionalización de los derechos sociales como el derecho a la educación y a la salud se han desarrollado instituciones y funciones —la escuela y la sanidad públicas, públicas, la seguridad y la asistencia social— que obviamente eran desconocidas en la experiencia jurídica del siglo XVIII. Estas funciones, que no son reconducibles al seno del poder legislativo o el poder judicial, han quedado situadas en el interior de ese gran contenedor que son las administraciones públicas, quedando sometidas al control del poder ejecutivo y compartiendo con él, pese a no corresponderle, la misma fuente de legitimación de tipo político y mayoritario*”¹⁷.

Y, si efectivamente creemos en un Estado que cumpla con las premisas de los arts. 1.1 y 2 en forma activa, que cabalmente se comprometa a que la lucha por los derechos en contra de la discriminación y la explotación requiere no solo la abstención de la discriminación

16 Ferrajoli, Luigi. *Iura Paria: Los fundamentos de la democracia constitucional (Estructuras y Procesos. Derecho)* (Spanish Edition) (p. 99). Trotta. Edición de Kindle.

17 Ferrajoli, Luigi. *Iura Paria: Los fundamentos de la democracia constitucional (Estructuras y Procesos. Derecho)* (Spanish Edition) (p. 108). Trotta. Edición de Kindle.

en sí, sino la adopción de medidas concretas que tiendan a reparar tal déficit, podremos concluir en que creemos en un modelo de Estado con perspectiva de derechos humanos o basado en las reglas de la soberanía popular¹⁸.

Allí es dónde queremos plantear la importancia de reflexionar sobre el modo de respetar y cumplir con los paradigmas de derechos humanos desde un estado social y democrático de derecho. En cada acto administrativo, de alcance particular o general. Y para ello nos inmiscuiremos en las formas en que deberían permear, o ya permean, estos principios, estas perspectivas, en las tomas de decisiones y procedimientos.

Dice Gordillo “La gran pregunta liminar que debemos formularnos quienes nos preocupamos de los problemas de la existencia o inexistencia de derechos y garantías individuales y libertades públicas frente a la administración, y del sistema de derechos humanos en general, es si tampoco habremos de brindarles al menos una perspectiva jurídica e institucional que les proporcione la dosis de acceso al poder a que en una democracia de objetivos igualitarios deberían tener derecho (...) Razonemos con el derecho supraconstitucional y con la constitución, no con las leyes antiguas; señalemos el camino a la jurisprudencia, no nos limitemos a seguirla y menos si es regresiva”.

18 El segundo significado que puede asociarse a la expresión ‘soberanía popular’, en conexión con el paradigma de la democracia constitucional, es el que hace referencia a su nexo con los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos. y no podrá expresarse libremente mientras no esté protegida por garantías no solo de los derechos políticos, sino también de los derechos de libertad y de los derechos sociales. Pero esto significa, en concreto, que ella no es más que la suma de los poderes y contrapoderes de todos —derechos políticos, derechos civiles, derechos de libertad y derechos sociales— que la Constitución establece como derechos fundamentales: los cuales, por tanto, no son solamente límites a la democracia política, sino que son además la sustancia democrática, en tanto en cuanto se refieren al pueblo —a todos y cada uno de sus miembros en carne y hueso— en un sentido mucho más concreto y denso que la propia representación política. Atribuidos a todas y cada una de las personas, tales derechos constituyen, en definitiva, otros tantos fragmentos de soberanía del conjunto del pueblo. De ahí que cualquier violación de los derechos no conlleva solamente una lesión para las personas que son sus titulares, sino que es una violación de la soberanía popular misma. Ferrajoli, Luigi. *Iura Paria: Los fundamentos de la democracia constitucional (Estructuras y Procesos. Derecho)* (Spanish Edition) (p. 74). Trotta. Edición de Kindle.

va, como a veces ocurre¹⁹.

De esta forma, surge el desafío ante la Administración Pública, conjunto de personas e instituciones que se encargan de administrar los recursos del Estado para lograr la satisfacción de los intereses de los gobernados.

Ahora bien, hablar de Derechos Humanos puede resultar tan impreciso como ancho, lo mismo ocurrirá si nos referimos a la “Administración Pública”. Para ello elegiremos algunos tópicos que pongan relieve a la preocupación que nos trae. Cómo actuar las obligaciones de los estados en materia de control de convencionalidad y actuación de acuerdo con los arts. 1.1 y 2 de la CADH.

En 2024 se cumplirán 30 años desde la reforma de la Constitución Nacional. Aún con los efectos de la decisión de la Corte Suprema en el mencionado caso “Ministerio”²⁰, la incorporación de los instrumentos internacionales a la Constitución impone diferentes y novedosos marcos al desempeño de todos los órganos del Estado. Mayormente se indica que estas obligaciones recaen sobre los integrantes del Poder Judicial pero ya hemos visto que no es así.

Entonces, habremos de preguntarnos si no fue (o es) hora de plantear nuevos paradigmas en el modo de pensar el derecho administrativo. Como fue la incorporación del artículo 7 del Código Civil y Comercial de la Nación en la reforma del 2015. Ello tanto en lo sustantivo como en lo procedimental. En los actos y en los reglamentos. En las licitaciones y en los dictámenes. En palabras de Alianak: *“Vivimos en una época en que el sistema interamericano y el corpus iuris internacional de derechos humanos, impacta y atraviesa de modo transversal en forma relevante la disciplina que nos convoca, el Derecho Administrativo, en aspecto sustantivos, procedimentales y procesales. Las nuevas miradas que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (incluso siguiendo criterios del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) aporta a tópicos fundamentales de esta disciplina, produce y producirá transformaciones profundas en esta rama del derecho, y su obligatorio seguimiento por todos los órganos del Estado, incluidos los órganos administrativos”*²¹.

19 Gordillo, Agustín. :Derechos Humanos. 5ta edición Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires. 2005, cap 1 - 10

20 Ver nota 8

21 “El renovado derecho administrativo, a la luz del control de convencionalidad” Raquel Cynthia Alianak, Revista Eurolatinoamericana de

Finalmente, los Estados partes, conforme al Art. 2 de la Convención Americana, en pos de la adecuación a la convencionalidad, tienen el deber de adoptar en el derecho interno las medidas necesarias para que los derechos y libertades reconocidas en el Pacto sean efectivas, y para ello deben suprimir normas y prácticas que violen la Convención o que desconozcan o dificulten el ejercicio de los derechos; y además, deben expedir normas y prácticas para hacer efectivas esas garantías, y para evitar que se repitan hechos similares.

Gil Domínguez recoge los distintos modos de realizar el control de convencionalidad, partiendo del primario del poder Judicial y luego comprometiendo a la Administración, agrega: *“En primer lugar, en la emisión de las normas: cada vez que emite normas, la administración debe hacerlo ejerciendo el control de convencionalidad, ya sea normas de carácter general o normas de carácter particular. Segundo, de oficio, haciendo un control de convencionalidad administrativo que la lleva a depurar o derogar todas aquellas normas emitidas por la administración que sean contrarias a la convencionalidad. En tercer lugar, realizando en el ejercicio de la administración pública interpretaciones conformes a las leyes vigentes en términos de convencionalidad”*²².

Así, entonces, se alcanzará cumplir que el Estado *“es el principal garante de los derechos humanos de la personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, lo cual deriva del carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantías de los derechos humanos”*²³.

Derecho Administrativo 2015, 2(1)

22 Gil Domínguez, Andrés, El control de constitucionalidad y convencionalidad en sede administrativa, en La revisión constitucional de las leyes y el control judicial de la administración pública. Principios y tendencias. SCJBA - https://www.scba.gov.ar/institucional/Rev_Const_de_las_Leyes.pdf. Noviembre 2022. La Plata Pcia de Buenos Aires.

23 El proceso contencioso administrativo frente al Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. Pablo Octavio Cabral. Disponible en http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/66702/Documento_completo.pdf-PDFA.

II. BREVÍSIMA CONSIDERACIÓN SOBRE LAS FUNCIONES DEL ESTADO SUPERADORAS DE LAS CLÁSICAS

Parece de toda obviedad que los Estados a la fecha difieren en sus funciones y alcances de aquellas consideraciones clásicas sobre las que fue fundado el Derecho Administrativo, sobre todo teniendo en cuenta la ideología del derecho público como aquello a ser enseñado en las escuelas de derecho para explicar de qué modo se protegía a los particulares de los excesos de la regulación.

Pero, y con cierto afán y necesidad de ser económico en la exposición sobre este aspecto, en la obra traída ya a colación Ferrajoli sostiene que *“con el desarrollo del estado social y en la realización de los derechos sociales constitucionalmente establecidos, en la geografía de los poderes públicos han irrumpido funciones como la educación, la asistencia sanitaria, la seguridad social y la integración, que no existían hace dos siglos y medio y que, con seguridad, no son asimilables a ninguno de los tres poderes clásicos de la tipología de Montesquieu”*²⁴. Suma a ello la incidencia de los poderes financieros y multinacionales globales como factores extra institucionales quedan cuenta de que la existencia de la división tradicional de los poderes está, al menos, si no caducada, puesta muy en debate.

III. El debido procedimiento previo como requisito esencial del acto administrativo. Los dictámenes

Líneas atrás destacábamos que el control de convencionalidad debía registrarse tanto en la actuación sustantiva como procedimental de la Administración Pública. La Ley Nacional de Procedimientos Administrativos (LNPA) prescribe en forma expresa que el procedimiento es un requisito esencial de todo acto administrativo. El artículo 7, inciso d) de la LNPA 19.549 señala que antes de la emisión de un acto administrativo “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, considérese también esencial el dictamen proveniente de los servicios permanentes de asesoramiento jurídico cuando el acto

pdf?sequence=1&isAllowed=y

24 Ferrajoli, Luigi. *Iura Paria: Los fundamentos de la democracia constitucional (Estructuras y Procesos. Derecho)* (Spanish Edition) (pp. 98-99). Trotta. Edición de Kindle.

pudiere afectar derechos subjetivos e intereses legítimos”.

Ello forma parte de los extremos del debido proceso administrativo, cuestión en la que no habremos de adentrarnos en este aporte. Es decir que hace a una garantía tanto de proceso como de tipo sustancial. Y allí aparece este requisito que es imprescindible.

Si bien los dictámenes jurídicos no son actos administrativos, dado que no producen efectos jurídicos directos a los particulares, y aun siendo opiniones no vinculantes que permiten que la autoridad decida conforme a derecho, los servicios jurídicos emisores de tales pareceres no dejan de estar obligados a cumplir con las reglas de convencionalidad. De tal modo, y a los fines de presentar algunas inquietudes doctrinarias en este aporte, habremos de indagar dos cuestiones: a) de qué modo los dictámenes de la Procuración del Tesoro de la Nación han dado cuenta del control de convencionalidad (en su versión secundaria – es decir ligada a los principios de la Convención y la jurisprudencia y no como resultado de una sentencia contra el Estado Nacional) y b) de qué forma las autoridades que reciben un dictamen que no se involucra en cumplirlo y se limita a la legalidad estrictamente vigente, pueden actuar en cumplimiento de los arts. 1.1 y 2 de la CADH.

El precedente del apartamiento en caso de leyes inconstitucionales cómo aplica al problema: ¿los dictámenes de la PTN han incorporado el control de convencionalidad? ¿Ello importaría dejar de aplicar leyes por contrarias a la Convención Americana sobre derechos humanos? ¿Ocurre?

Ha sido dicho por Marienhoff como Procurador del Tesoro que la Administración “debe abstenerse de aplicar una ley inconstitucional (e. g. por resultar manifiestamente contraria a nuestra Constitución Nacional o por existir pronunciamientos reiterados y uniformes de los tribunales que así la han declarado). Tal atribución que el Poder Ejecutivo y/o los órganos que lo secundan en su labor administrativa pueden ejercer en observancia del mantenimiento de la juridicidad no es idéntica cosa que declarar su inconstitucionalidad que, en nuestro sistema de control difuso corresponde, en forma exclusiva y excluyente, a los jueces de la Nación”²⁵.

25 Dictámenes, 84:102. Opinión luego sostenida en su Tratado de Derecho Administrativo, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1.º edición, 1970, Tomo I, pág. 397. En idéntico sentido: COMADIRA, Julio R. La posición de la Administración Pública ante la ley inconstitucional en su Derecho

Al revisar los buscadores y referencias de la Procuración del Tesoro de la Nación, que tiene especial y obvia relevancia como cabeza de los cuerpos jurídicos del Estado, encontraremos algunos antecedentes de interés.

En Dictámenes Tomo 294 Página 036²⁶ la PTN dice corresponde revocar por razones de ilegitimidad una Resolución del Ministerio de Seguridad y reincorporar una agente separada previamente en base a la categoría psicológica de “trastorno de identidad sexual” (categoría que fue dejada sin efecto por la ciencia y que de todos modos no sirve de sustento para la PTN por irrelevante) a fin de restablecer la juridicidad del obrar de la Administración. En particular se menciona que esa resolución importó desconocer el derecho a la identidad de género de la agente y se invoca: *“La Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por la Ley N.º 23.054 y con rango constitucional a partir de la reforma constitucional del año 1994, por imperio de su nuevo artículo 75, inciso 22, determina en su artículo 1.º que los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Asimismo, su artículo 23 dispone, en lo que aquí interesa, que todos los ciudadanos deben gozar del derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país pudiéndose reglamentar dicho ejercicio, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. Por último, su artículo 24 consigna que todas las personas son iguales ante la ley y, en consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección, legal”*.

Para así decir, además, invoca el fallo “Atala Riffo vs Chile” a fin de destacar que los tratados de derechos humanos son instrumentos

Administrativo, Lexis Nexis, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2.º edición, 2003, págs. 735-746. 55. Cuya minuciosa reseña puede consultarse en BIDEAIN, Carlos M, El control de constitucionalidad y la Procuración del Tesoro en 120 años de la Procuración del Tesoro de la Nación, 1863-1983, 1983, págs. 34-49.

26 Dictamen N.º 159/15, 2 de julio de 2015. Expte. PTN N.º S04:0052196/14. Ministerio de Seguridad. (Dictámenes 294:36)

vivos y que la interpretación evolutiva de los mismos es consecuente con el artículo 29 de la Convención.

Si bien, entonces, no se indica que se tamiza el análisis del caso a dictaminar bajo la luz del control de convencionalidad, es claro que la revocación del acto cuestionado aplica esas perspectivas, pero destacando el hecho de que la CADH está incorporada a la Constitución Nacional en el art. 75 inc 22.

Otro precedente para considerar es Dictámenes Tomo 298 Página 301²⁷.

El caso refiere a la solicitud de reconocimiento de los derechos de Angela Urondo Raboy patrocinada por el Centro de Estudios Legales y Sociales, y la aplicación de leyes reparatorias por la sustitución de identidad que sufriera luego del asesinato de su padre y desaparición de su madre. La PTN tomó intervención luego de que la Dirección General de Asuntos Jurídicos de la Subsecretaría de Coordinación del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos entendiera que no correspondía el rubro indemnizatorio por sustitución de identidad invocando un dictamen previo de la PTN por la similitud de las situaciones.

Al expedirse, la PTN entiende que corresponde otorgar el rubro, y, en lo que nos interesa, luego de citar los casos “Gelman vs Uruguay”²⁸ y “Suárez Rosero vs Ecuador”²⁹ y que las convenciones tienen jerarquía constitucional (v. art. 75. Inc 22) recoge las obligaciones convencionales de este modo: “Los Estados parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) son internacionalmente responsables por el cumplimiento de las obligaciones del derecho interamericano conforme a las reglas del Derecho Internacional Público. En particular, en el marco de la Convención Americana de Derechos Humanos, los Estados asumen dos obligaciones de carácter general. Por un lado, el respeto y garantía de los derechos (v. art. 1.1.); y, por el otro, la adecuación del derecho interno (v. art. 2). El criterio que aquí se sigue, entonces, se encuentra en línea con las pautas fijadas por la Corte en los casos aludidos, lo que permite, además, cumplir los compromisos asumidos en materia de derechos

27 Expte. N.º S04:0020077/11, 19 de septiembre de 2016. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (Dictámenes 298:301).

28 Corte IDH Caso Gelman vs. Uruguay, Sentencia de fondo y reparaciones, Serie C 22; 24-2-11, párr. 122.

29 Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Sentencia de Fondo del 12-11-97 Serie C 44 párr. 108),

humanos por el Estado Nacional.”

Nuevamente, no se da cuenta de haberse realizado un proceso concreto de “control de convencionalidad” pero se ancla la decisión en las interpretaciones de la CADH que ha dado la Corte Interamericana por formar parte de la Constitución Nacional. Estamos ante un modo informal de cumplir con las obligaciones de control de convencionalidad en su versión secundaria o es la aplicación de la posición expuesta por Marienhoff más arriba.

En Dictámenes 309:253³⁰ la PTN se aparta de los servicios jurídicos permanentes del RENAPER Y del Ministerio de Obras Públicas y Vivienda que no habían hecho lugar a una petición de no consignar el sexo en un documento.

Allí indica para tal fin las obligaciones convencionales y cita expresamente el precedente de la Opinión Consultiva 24/17 a fin de concluir que la solicitud es procedente y sugiere al Director del RENAPER que dado que la opinión se refiere al caso concreto “proponga las modificaciones normativas de distinto rango que pudieran corresponder”.

En Dictámenes Tomo 321 Página 122³¹, con la misma metodología de la invocación de la letra e interpretación de la Convención Americana se aceptó reconocer los alcances del art. 9º de la ley Nacional de Obras Sociales para los integrantes del Servicio Exterior de la Nación, pese a la regulación específica de estos agentes del Estado, cuestión que había determinado la negativa previa.

Más allá de la eventualidad de la interpretación de cuál sería la norma más propicia, (si la específica de las reglas de Obras Sociales o la del Servicio Exterior) lo cierto es que se trajo como paradigma el concepto de “familia” resultante del fallo “Atala Riffo” de la Corte IDH, con su consagración propia en el artículo 5º de la CADH incorporada a la Constitución Nacional.

En Dictámenes Tomo 319 Página 264³², en relación a si las pres-

30 Dictamen IF-2019-58211732-APN-PTN, 28 de junio de 2019. EX-2019-08877083-APN-DNI#RENAPER. Registro Nacional de las Personas (Dictámenes 309:253).

31 Dictamen N.º IF-2022-40791155-APN-PTN, 26 de abril de 2022. EX-202173355044-APN-DGD#MRE. Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. (Dictámenes 321:122)

32 Dictamen N.º IF-2021-106304264-APN-PTN, 3 de noviembre de 2021.

tadoras privadas de seguro de salud tenían facultades para rechazar el ingreso de personas embarazadas o requerir carencias o exigencias similares, la PTN se expidió diciendo:

“La interpretación que propone la Superintendencia de Servicios de Salud resulta inconstitucional por oponerse a la clara directiva contenida en el artículo 75, inciso 23, 2.º párrafo de nuestra Constitución Nacional; e inconvencional por contradecir normas incluidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 17) y en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer -art. 14, inc. 2, apartado b)-, las que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico -art. 75, inc. 22) de la CN-.”

De lo que resulta claramente en este caso que se ha hecho un control de convencionalidad explícito.

IV. Algunas conclusiones, dudas y desafíos

A lo largo de este artículo hemos intentado explicitar brevemente que los estados tienen varias obligaciones en materia de derechos humanos. Las que surgen de los arts. 1.1 y 2 de la CADH y la de realizar control de convencionalidad.

Y también creemos haber aportado en el entendimiento de que el “estado” no está reflejado en varios casos por la idea propia del siglo XVIII, que las expresiones del poder estatal y las obligaciones de cumplimiento de prestaciones no puede ser pensada como hace doscientos años.

Luego creemos haber dado cuenta que la cabeza del cuerpo jurídico del Estado Nacional ha tomado nota del cambio del paradigma que implica la sujeción a los instrumentos internacionales de derechos humanos, en particular la Convención. Y que, de distintas maneras, fue dando cuenta de las obligaciones de control de convencionalidad. Cosa que no necesariamente podemos decir del Poder Judicial a la luz de decisiones como “Ministerio”³³, Villamil³⁴ “Ingegnieros”³⁵ donde claramente hay un apartamiento de la jurisprudencia de la

EX-201825171835-APN-SGSUSS#SSS. Ministerio de Salud. (Dictámenes 319:264)

33 Ver nota 8

34 CSJN Villamil, Amelia Ana c/ Estado Nacional s/ Daños y perjuicios. 28 de Marzo de 2017

35 CSJN Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Ingegnieros, María Gimena c/ Techint Sociedad Anónima Compañía Técnica

Corte IDH ³⁶. Es decir, no hay control de convencionalidad en sus versiones primaria o secundaria.

Dicho esto, es deber decir que la PTN va marcando orientación. Pero también cabe preguntarse qué más cabe hacerse en un contexto en el que la ley 19549 sigue tratando a las personas como “el administrado”.

Con cierta audacia, así como el Código Civil y Comercial de la Nación incorporó en su artículo 2º que la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta las disposiciones que surgen de los tratados de derechos humanos (lo que importa hacerlo en las condiciones que los órganos de aplicación de los mismos entienden que debe hacerse) habría que reflexionar si las pautas del dictado de los actos administrativos, los debidos procesos administrativos, y los dictámenes no debieran pasar por un tamiz similar.

Si efectivamente los roles del Estado como administrador son tan variados como los referidos, cosa que creemos que es así, y que las obligaciones de prestación forman parte de las políticas a adoptarse en función de los arts. 1.1 y 2 de la CADH, desde las licitaciones hasta los actos individuales deberían pasar por un análisis concreto de convencionalidad o compatibilidad con la CADH u otros instrumentos aplicables al caso.

Sin perjuicio de ello, también habría que considerar de qué modo las autoridades pueden actuar frente a un dictamen que se atuviera a la regla de la ley y ella fuera previa a los compromisos internacionales (recordemos que tenemos reglas que rigen el funcionamiento de áreas de la APN con más de cinco décadas y más aún) o contradictoria la opinión con una mirada más protectoria de los derechos humanos por decisiones de la Corte IDH, por citar un ejemplo.

En este caso el apartamiento de los términos del dictamen no sería por razones de oportunidad, mérito o conveniencia. Sería por ilegitimidad. Pero bien quizás vendría que fuera parte de las obligaciones de los Servicios Jurídicos, de modo explícito, que, así como se analiza la constitucionalidad se pase de solo mencionar que existe el art. 75 inc 22 para pasar a aplicar los estándares que surgen del

Internacional s/ accidente - ley especial

Rosenkrantz - Highton de Nolasco (según su voto) - Maqueda (en disidencia)

- Lorenzetti(según su voto) - Rosatti (en disidencia) 9 de Mayo de 2019

36 Caso “Órdenes Guerra y otros vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Costas)”. Sentencia de 29 de noviembre de 2018.

Sistema Interamericano (al menos). ¿Sería una forma de atender los estándares del dictamen que establecía que si bien no se declararían la inconstitucionalidad se podría dejar de lado una norma manifiestamente contraria a la CN? Al mismo tiempo, si todo acto de la Administración goza de la presunción de legitimidad (art. 12 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos), esa presunción no debería involucrar no solo su compatibilidad con nuestra Constitución Nacional, sino también con la CADH, en las condiciones de interpretación y control de convencionalidad que emanan de la jurisprudencia de la Corte IDH.

Ello en tanto ha cambiado, como vimos, la normatividad constitucional por la incorporación de los tratados cuando porque la propia Corte IDH obliga a hacer el control de convencionalidad. Ahora, cabe preguntarse si esta obligación para todos los órganos del Estado -y en sus distintas jerarquías - no impacta sobre la regla de que la APN no puede declarar la inconstitucionalidad de las normas. Porque no podría decir la Administración Pública Nacional que una norma es inconstitucional, pero si está obligada a decir que es incompatible con la Convención Americana, tal como acaba de hacerlo en el antecedente invocado más arriba.

FUENTES CITADAS

Abramovich, Víctor “Una Aproximación al Enfoque de Derechos en las Estrategias y Políticas de Desarrollo de América Latina” https://dhls.hegoa.ehu.es/uploads/resources/4664/resource_files/enfoque_de_dchos_en_estrategias_y_politicas_desarrollo_Am_Lat.pdf

Bidegain, Carlos M, El control de constitucionalidad y la Procuración del Tesoro en 120 años de la Procuración del Tesoro de la Nación, 1863-1983, 1983, págs. 34-49.

Cabral, Pablo El proceso contencioso administrativo frente al Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos. Análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. Disponible en

http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/66702/Documento_completo.pdf-PDFA.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Comadira, Julio R. La posición de la Administración Pública ante la ley inconstitucional en su Derecho Administrativo, Lexis Nexis, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2.º edición, 2003, págs. 735-746. 55.

Corte IDH Caso “Órdenes Guerra y otros vs. Chile (Fondo, Reparaciones y Cos-

- tas)". Sentencia de 29 de noviembre de 2018.
- Corte IDH Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Competencia. Sentencia de 24 de septiembre de 1999. Serie C No. 54, párr. 37, y Caso Barrios Altos Vs. Perú. Supervisión de cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2012, considerando quinto.
- Corte IDH Caso Almonacid Arellano vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 154, prs. 123 a 125.
- Corte IDH Caso Gelman vs. Uruguay, sentencia de fondo y reparaciones, 24-2-11, Serie C 221
- Corte IDH Caso Gelman Vs. Uruguay. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20/03/2013,
- Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 18 de octubre de 2017.
- Corte IDH. Caso Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2011. Serie C No. 238.
- Corte IDH. Caso Hermanos Landaeta Mejías y otros Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 2014. Serie C No. 281
- Corte IDH Caso Suárez Rosero vs. Ecuador, Sentencia de Fondo del 12-11-97, Serie C 44
- Corte IDH. Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1.
- Corte IDH. Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala. Corte IDH. Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277
- CSJN caso Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso 'Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos"
- CSJN Caso Villamil, Amelia Ana c/ Estado Nacional s/ Daños y perjuicios.
- CSJN Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Ingegneros, María Gimena c/ Techint Sociedad Anónima Compañía Técnica Internacional s/ accidente - ley especial.
- Dictamen IF-2019-58211732-APN-PTN, 28 de junio de 2019. EX-2019-08877083- APN-DNI#RENAPER. Registro Nacional de las Personas (Dictámenes 309:253).
- Dictamen N.º IF-2021-106304264-APN-PTN, 3 de noviembre de 2021. EX-201825171835-APN-SGSUSS#SSS. Ministerio de Salud. (Dictámenes 319:264)

- Dictamen N.º IF-2022-40791155-APN-PTN, 26 de abril de 2022. EX-202173355044-APN-DGD#MRE. Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. (Dictámenes 321:122)
- Dictamen N.º 159/15, 2 de julio de 2015. Expte. PTN N.º S04:0052196/14. Ministerio de Seguridad. (Dictámenes 294:36)
- Dictámenes, 84:102. Opinión luego sostenida en su Tratado de Derecho Administrativo, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1.º edición, 1970, Tomo I, pág. 397.
- Dictámenes 298:301 Expte. N.º S04:0020077/11, 19 de septiembre de 2016. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos ().
- Ferrajoli, Luigi. *Iura Paria: Los fundamentos de la democracia constitucional (Estructuras y Procesos. Derecho)* (Spanish Edition) Trotta. Edición de Kindle.
- Ferrer Mac-Gregor Eduardo Reflexiones sobre el control difuso de convencionalidad Voto Razonado Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220.
- Gil Dominguez, Andrés, El control de constitucionalidad y convencionalidad en sede administrativa, en *La revisión constitucional de las leyes y el control judicial de la administración pública. Principios y tendencias.* SCJBA - https://www.scba.gov.ar/institucional/Rev_Const_de_las_Leyes.pdf. Noviembre 2022. La Plata Pcia de Buenos Aires.
- Gordillo, Agustín. :*Derechos Humanos.* 5ta edición Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires. 2005, cap I – 10.
- Raquel Cynthia Alianak “El renovado derecho administrativo, a la luz del control de convencionalidad” *Revista Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo* : 2015.
- Votos concurrentes del juez Sergio Garcia Ramirez en los Casos Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003. Serie C No. 101. parr. 27; Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114., parr. 3; Corte IDH. Caso Vargas Areco Vs. Paraguay. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C No. 155., párrs. 6 y 12.
- Acercarnos a los cuarenta años de la reinstalación de los gobiernos de la democracia en diciembre de 1983, así como la cercanía con los cuarenta años de la ratificación por ley de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos por medio de la ley 23054 hace propicia la oportunidad para acercar algunas inquietudes alrededor del derecho administrativo y su relación de sujeción a los principios de derechos humanos emergentes del control de convencionalidad.
- El artículo invita a reflexionar sobre si las pautas del dictado de los actos administrativos, los debidos procesos administrativos, y los dictámenes no debieran tener un control explícito de convencionalidad para garantizar su compatibilidad en el marco de los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana.

Del mismo modo, también convoca a analizar qué hacer como resultado del cambio de la normatividad constitucional por la incorporación de los tratados cuando porque la propia Corte IDH obliga a hacer el control de convencionalidad. Ello en tanto cabe preguntarse si esta obligación para todos los órganos del no impactaría sobre la regla de que la APN no puede declarar la inconstitucionalidad de las normas, pero si está obligada a decir que es incompatible con la Convención Americana.

Approaching the fortieth anniversary of the reinstatement of democratic governments in December 1983, as well as the proximity of the fortieth anniversary of the ratification by law of the American Convention on Human Rights by means of Law 23054, provides an opportunity to raise some concerns about administrative law and its relationship to the principles of human rights emerging from the control of conventionality.

The article invites us to reflect on whether the guidelines for the issuing of administrative acts, due administrative processes, and rulings an explicit control of conventionality in order should not have to guarantee their compatibility within the framework of articles 1.1 and 2 of the American Convention.

Similarly, it also calls for an analysis of what to do because of the change in constitutional norms due to the incorporation of treaties when the IACHR Court itself obliges a conventionality control. The question arises as to whether this obligation for all the organs of the Court an impact on the rule would have that the APN cannot declare the unconstitutionality of norms, but it is obliged to say that they are incompatible with the American Convention.

Palabras claves

Acto dictamen control convencionalidad

Act, ruling, control, conventionality