Derecho Administrativo

Profesor:
Cristóbal Osorio V.

udp UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES

Qué hemos visto?

- Principio de legalidad
- Principio de tutela judicial
- Principio de libertad económica
- Hoy Derechos Fundamentales y Democracia....

DDFF y OAE

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

- Hoy los OAE deben un respeto estricto a los derechos fundamentales.
- Caso Medicamento Spinraza: rol N°Rol N° 17.043-2018. (Taller 4)
- Caso Matrimonio Migrantes: Rol N° 12.130-2018. (Taller 2)
- Dictamen N° 6.812/2018 del caso "Documentos de Inclusión del MINEDUC." Cabe recordar que diversos Diputados solicitaron determinar la ilegalidad de los documentos denominados "Educación para la igualdad de género, Plan 2015-2018"

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales como mecanismos de defensa;
- Derechos fundamentales como solución a la prohibición por defectos. Mandatos a la autoridad.
- Derechos fundamentales como dimensión de exigencia prestacional. El resurgimiento de los debates de Derechos Sociales.
- Derechos fundamentales en el procedimiento administrativo, participación ciudadana.
- Derechos fundamentales en la organización administrativa: Surgimiento de cuotas de género.

No olvidemos el Texto de Schmidt-Assmann,

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales como mecanismos de defensa: Matrimonio Migrantes; términos de contrata de funcionarios públicos, adopciones irregulares.

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales como solución a la prohibición por defectos. Mandatos a la autoridad.

Decaimiento Administrativo y Debido proceso.

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales como dimensión de exigencia prestacional. El resurgimiento de los debates de Derechos Sociales.

- Medicamentos

No olvidemos el Texto de Schmidt-Assmann,

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales en el procedimiento administrativo, participación ciudadana:

Artículo 39. Información pública. El órgano al que corresponda la resolución del procedimiento, cuando la naturaleza de éste lo requiera, podrá ordenar un período de información pública.

SNIFA

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

La doctrina ha identificado los siguientes roles:

- Derechos fundamentales en la organización administrativa: Surgimiento de cuotas de género: Ley TVN: b) Seis directores propuestos por el Presidente de la República al Senado para su aprobación. El Presidente hará la proposición en un solo acto, cuidando que el directorio quede integrado en forma pluralista y paritario en cuanto a sexo.

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

Exigencia que las potestades administrativas:

- La intervención administrativa siempre debe estar sujeta a control
- El control debe ser heterónomo
- La necesidad de determinación y precisión.
- La potestad discrecional no puede ser indeterminada.

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

- Artículo 62, inciso segundo: Las **industrias mal ubicadas, que causen molestias o daños al vecindario**, deberán trasladarse dentro del plazo que les señale la Municipalidad, previo informe del Departamento de Higiene Ambiental del Servicio Nacional de Salud y de la Secretaría Regional correspondiente del Ministerio de Vivienda y Urbanismo. Este plazo no será inferior a un año.

La importancia hoy de los Derechos Fundamentales

- *Las disposiciones legales que restrinjan determinados derechos deben reunir los requisitos de* ***"determinación" y de "especificidad".*** *El primero exige que los derechos que puedan ser afectados se señalen en forma concreta en la norma legal. El segundo requiere que la misma indique, de manera precisa, las medidas especiales que se puedan adoptar con tal finalidad, y que cumplidos que sean dichos requisitos, será posible y lícito que se haga uso de la potestad reglamentaria de ejecución, pormenorizando y particularizando en los aspectos instrumentales la norma para ser así posible el mandato legal.* STC 2684 Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Curtidos BAS S.A. respecto del artículo 62, inciso segundo, de la Ley General de Urbanismo y Construcciones

Democrático:

Principio democrático

Artículo 4 CPR

Artículo 5 CPR ~Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

- Libertad de expresión, Juicio.
- El derecho a la libertad de asociación con otras personas;
- El derecho a asociarse.
- El derecho y la oportunidad de tomar parte en la conducción de los asuntos públicos, directamente, o por conducto de representantes libremente elegidos;
- El derecho al voto y a ser elegido en elecciones periódicas genuinas que se realizarán mediante el sufragio universal e igual y tendrán lugar por voto secreto, garantizando la libre expresión de la voluntad de los electores.

Principio democrático

•**España: Artículo 1.1.** España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político.

•**Francia: ARTÍCULO 1.** Francia es una República indivisible, laica, democrática y social que garantiza la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos sin distinción de origen, raza o religión y que respeta todas las creencias. Su organización es descentralizada.

Principio democrático

- Voluntad libremente expresada por el Pueblo, a través de sus representantes (en contraposición a la voluntad del Rey)
  - Estrechamente vinculada al imperio de la ley y al ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales
- *Accountability*
  - Participación de individuos, grupos e instituciones en el proceso de petición de cuenta a los gobernantes
- Administración no es ajena a la política
  - Ponderaciones de valor e intereses se legitiman con el principio democrático
  - Transacciones

DERECHO ADMINISTRATIVO

¿Principio democrático vs técnico? Proyecto Dominga

[…] las cifras económicas comienzan a mostrar un mayor dinamismo. Avanzar sostenidamente hacia mayores niveles de crecimiento requiere disciplina y convicción del gobierno, y abrir espacios para que el sector privado pueda desplegar su iniciativa con reglas claras y estables. Pero creo que no logré que todos compartieran esta convicción.

Creo firmemente en un proyecto progresista, que busca más libertad, más equidad y un desarrollo compartido. Para estos objetivos resultan clave la responsabilidad, el crecimiento y un buen funcionamiento de las instituciones. Como sugerí el lunes pasado, algunas instituciones deben funcionar mejor. […]

Declaración renuncia Rodrigo Valdés

Principio democrático: No solo mayorías, el resto a las minorías. Las políticas de la identidad

"Los derechos humanos establecidos en los instrumentos del Derecho Internacional Público –Declaraciones y Convenciones sobre la materia-, resultan un valladar sustancial a la libertad de configuración del legislador, tanto ordinario como, eminentemente, popular a través del referéndum. […] el poder reformador o constituyente derivado –en cuanto poder constituido- está limitado por el contenido esencial de los derechos fundamentales y humanos, de modo que, por vía de reforma parcial a la constitución, no puede reducirse o cercenarse el contenido esencial de aquellos […]. **Es menester agregar que los derechos de las minorías, por su carácter irrenunciable, constituyen un asunto eminentemente técnico-jurídico, que debe estar en manos del legislador ordinario y no de las mayorías proclives a su negación**" ***Corte Suprema de Costa Rica, Sentencia No 2010013313 de 10 de agosto de 2010 (caso sobre Uniones Civiles Homosexuales).***

"**la vieja identificación del pueblo con la mayoría expresada en las urnas es insuficiente para atribuir a un régimen el carácter democrático** que, actualmente, también **se funda en el respeto de las minorías** […,] la institucionalización del pueblo […] impide que la soberanía que […] en él reside sirva de pretexto a un ejercicio de su poder ajeno a cualquier límite jurídico y desvinculado de toda modalidad de control. El proceso democrático, si auténtica y verdaderamente lo es, requiere de la instauración y del mantenimiento de unas reglas que encaucen las manifestaciones de la voluntad popular, impidan que una mayoría se atribuya la vocería excluyente del pueblo […]". ***Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-141 de 2010 de 26 de febrero de 2010***

Principio democrático: ¿Todo parte en juicio de Pinochet?

Jurisdicción Universal. Caso Leopoldo Lopéz : Rol Nº 17.393-2015

Sexto: Que, así, resulta visible que operan en este caso todos los requisitos exigibles para que actúe la jurisdicción universal protectora de los derechos humanos antes mencionada, desde que los tribunales de la República Bolivariana de Venezuela no aparecen actuando con suficiencia en la protección de los derechos de sus ciudadanos ya individualizados; y hasta se podría sostener con al menos cierta connivencia con los propósitos políticos del gobierno local. Del mismo modo, la jurisdicción y competencia que esta Corte se atribuye, proviene de una fuente reconocida del derecho internacional, como son los tratados ya anotados y el jus cogens sustrato de toda la normativa mundial; y, en tercer término, que la legislación de Chile se encuentra en completa armonía con el señalado derecho internacional.

Principio democrático: Derechos Humanos

Ejemplo: Hijos de escritor Juan Gelman desaparecidos por Dictadura Uruguay, y nieta nacida en cautiverio fue entregada ilegalmente en adopción. Recuperada la Democracia, Congreso de Uruguay aprueba "Ley de Caducidad", ratificada por referéndum popular.

239. La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la ***existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales***, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo "susceptible de ser decidido" por parte de las mayorías en instancias democráticas (…) "el límite de la decisión de la mayoría reside, esencialmente, en dos cosas: **la tutela de los derechos fundamentales (los primeros, entre todos, son el derecho a la vida y a la libertad personal, y no hay voluntad de la mayoría, ni interés general ni bien común o público en aras de los cuales puedan ser sacrificados) y la sujeción de los poderes públicos a la ley** *(Corte IDH. Caso Gelman v. Uruguay, Fondo y Reparaciones, 24 septiembre 2011, párr. 239)*

Principio democrático: Pluralismo

- Democracia militante
- Democracia protegida

Derecho Administrativo

Profesor:
Cristóbal Osorio V.

udp UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES