



ACADEMIA DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

# LIBRO HOMENAJE A CECILIA SOSA GÓMEZ



**Comisión Coordinadora:**  
Rafael Badell Madrid  
Henrique Iribarren Monteverde  
Juan Cristóbal Carmona Borjas  
José Antonio Muci Borjas

**Tomo II**

# EL DERECHO ADMINISTRATIVO INTERAMERICANO EN EL SIGLO XXI Y LA POST-PANDEMIA. PERSPECTIVAS DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO FALLIDO EN VENEZUELA

JOSÉ IGNACIO HERNÁNDEZ G.\*

## SUMARIO

Resumen. Introducción. I. La fragilidad de las administraciones públicas durante la pandemia y la necesidad del derecho administrativo global. 1. La pandemia de la COVID-19 como una emergencia sanitaria global. 2. La fragilidad de las Administraciones Públicas debido a las fallas del multilateralismo. II. El fortalecimiento del derecho administrativo interamericano frente a la pandemia de la Covid-19. 1. El Derecho Constitucional Común en América Latina y su fragilidad. 2. Introducción al Derecho Administrativo Interamericano y la fragilidad estatal. 3. El fortalecimiento de la capacidad estatal en el contexto del Derecho Administrativo Interamericano. Conclusiones.

## RESUMEN

El Derecho Administrativo del siglo XXI en América Latina, y en el marco de la post-pandemia, se enfrentará problemas de fallas de capacidad estatal que limitarán la capacidad de las Administraciones Públicas de promover el desarrollo inclusivo y atender los enormes costos económicos y sociales que la pandemia está dejando detrás de sí. Esas fallas son especialmente graves pues los problemas que la pandemia está causando no pueden ser atendidos solo desde el ámbito doméstico, pues al tratarse de problemas asociados a una emergencia sanitaria global, ellos deben ser atendidos desde el espacio global, en concreto, desde el Derecho Administrativo Interamericano. Con lo cual, uno de

---

\* Profesor de Derecho Administrativo en la Universidad Católica Andrés Bello. Profesor Invitado, Universidad Castilla-La Mancha. Fellow, Harvard Kennedy School.

los retos del Derecho Administrativo en la región, y muy en especial, del Derecho Administrativo venezolano, es fortalecer el Derecho Administrativo Interamericano.

## INTRODUCCIÓN

Pocos eventos como la pandemia de la COVID-19 han impactado a América Latina con tanta profundidad. Como lo resume el Informe macroeconómico del Banco Interamericano de Desarrollo correspondiente a 2020, la pandemia está ocasionando la peor recesión en un año en la región desde 1821. Además, la región ha registrado cerca del 25% de las muertes por COVID, pese a tener tan solo cerca del 8% de la población<sup>1</sup>. En la región, Venezuela puede ser considerado como el peor caso, pues la emergencia de la pandemia se ha unido a la creciente emergencia humanitaria compleja en evolución desde 2017<sup>2</sup>.

Aun cuando es difícil predecir cuándo y cómo culminará la pandemia, sí puede anticiparse que América Latina -y en especial, Venezuela- emergerá con mayores problemas económicos, sociales y políticos que los enfrentados para marzo de 2020, cuando la pandemia fue declarada. Así, la región se enfrentó a la pandemia con severas limitaciones de espacio fiscal, con niveles de fragilidad institucional importantes en las Administraciones Públicas, y con bajos niveles de confianza. Todos esos problemas han empeorado durante la pandemia, lo que permite anticipar que las Administraciones Públicas de la post-pandemia tendrán mayores niveles de debilidad institucional y de restricciones fiscales<sup>3</sup>.

Este artículo aborda el Derecho Administrativo en América Latina desde la perspectiva de la postpandemia y la fragilidad institucional con la cual las Administraciones Públicas en la región, y en Venezuela

<sup>1</sup> Puede verse el informe macroeconómico de América Latina y el Caribe de 2021 preparado por el Banco Interamericano de Desarrollo, *Oportunidades para un mayor crecimiento sostenible tras la pandemia*, Washington D.C., 2021, pp. IX y ss.

<sup>2</sup> Emmanuel Abuelafia, y José Luis Saboin, *Los desafíos para la recuperación de Venezuela y el impacto del COVID-19*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2021.

<sup>3</sup> Vid. Victoria Nuguer y Andrew Powell, *Políticas para combatir la pandemia. Informe macroeconómico de América Latina y el Caribe 2020*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2020, pp. 11-14, así como Allen Blackman, *et al.*, *La política pública frente al COVID-19*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2020, pp. 7-8.

en particular, tendrán que asumir las complejas tareas para promover el desarrollo inclusivo. En tal sentido, el artículo propone que la debilidad institucional de las Administraciones Públicas debe ser compensada con el fortalecimiento de acuerdos multilaterales en la región, lo que lleva al fortalecimiento del Derecho Administrativo Interamericano. Para este propósito, el presente ensayo se divide en dos partes. La primera resume, en sus aspectos centrales, los retos que las Administraciones Públicas han afrontado durante la pandemia, en especial, desde la perspectiva del Derecho Administrativo Global. La segunda parte propone aplicar la metodología del Derecho Administrativo Global para la construcción del Derecho Administrativo Interamericano, llamado a coadyuvar al complejo proceso de fortalecimiento de la capacidad de las Administraciones Públicas, muy en especial, en Venezuela.

## **I. LA FRAGILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DURANTE LA PANDEMIA Y LA NECESIDAD DEL DERECHO ADMINISTRATIVO GLOBAL**

El Derecho Administrativo se caracteriza por su peculiar mutabilidad, pues los cambios políticos, económicos y culturales impactan, de manera especial, en las Administraciones Públicas, que son el instrumento del cual se vale el Estado para la realización concreta de sus cometidos públicos<sup>4</sup>. Con lo cual, cabe esperar que la pandemia impactará profundamente en el Derecho Administrativo, en especial en América Latina, que ha sido uno de los epicentros de la pandemia<sup>5</sup>.

Uno de los elementos que permiten explicar el impacto de la pandemia sobre el Derecho Administrativo es la debilidad institucional de las Administraciones Públicas. Entendemos por tal las fallas de capacidad que impiden a las Administraciones Públicas atender las complejas

---

<sup>4</sup> Estas conclusiones se han afirmado, en Derecho Comparado, desde diversas perspectivas. Entre otros, puede verse a Ernst Forsthoff, *Tratado de Derecho administrativo*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1958, pp. 35 y ss.; Enrique Linde Paniagua, *Fundamentos de Derecho administrativo. Del derecho del poder al Derecho de los ciudadanos*, UNED-Colex, Madrid, 2009, p. 92, y Santiago Muñoz Machado, “Las concepciones del Derecho administrativo y la idea de participación en la Administración”, en *Revista de Administración Pública* N° 84, Madrid, 1977, pp. 35 y ss.

<sup>5</sup> *Oportunidades para un mayor crecimiento sostenible tras la pandemia*, cit.

tareas que derivan del Estado Social de Derecho. Aun cuando las fallas en la capacidad estatal han sido estudiadas en las Ciencias Políticas y Económicas, su estudio no es muy frecuente en el Derecho Administrativo<sup>6</sup>. Empero, se trata de una cuestión de fundamental importancia: las Administraciones Públicas solo pueden servir efectivamente a los ciudadanos si cuentan con capacidad suficiente para la gestión concreta de los cometidos públicos, en términos de recursos financieros, recursos no-financieros (como infraestructuras), personal y organización. Para marzo de 2020 las Administraciones Públicas en la región se enfrentaban a diversos fallos de capacidad estatal, que en el caso de Venezuela eran mucho mayores, debido al colapso del Estado venezolano y la emergencia humanitaria compleja en plena evolución<sup>7</sup>.

Con lo cual, el Derecho Administrativo en América Latina se enfrentó a una importante limitación para atender las tareas que, súbitamente, asumió el Estado para hacer frente a la pandemia, a saber, las fallas de capacidad estatal, que marcaron su debilidad o fragilidad institucional. Además de las causas endógenas de esa fragilidad (por las deficiencias de las Administraciones Públicas en términos de recursos, personal y organización) también han incidido razones exógenas, pues la pandemia es una emergencia global que como tal solo puede atenderse desde el espacio global y el multilateralismo. De allí la importancia del Derecho Administrativo Global en la atención de la pandemia.

## **1. La pandemia de la COVID-19 como una emergencia sanitaria global**

La declaratoria de la pandemia de la COVID-19 por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, demostró que el vi-

<sup>6</sup> En especial, y entre otros, vid. Ernesto Stein, *et al.*, *La política de las políticas públicas. Progreso económico y social en América Latina. Informe 2006*, Banco Interamericano de Desarrollo-David Rockefeller Center for Latin American Studies at Harvard University, Editorial Planeta, México D.F., 2006, pp. 7-17. Véase en general a Robert Rotberg, “Failed States, Collapsed States, Weak States”, en *State failure and State Weakness in a Time of Terror*, World Peace Foundation and Brookings Institution Press, Cambridge-Washington DC., 2003, pp. 1 y ss.

<sup>7</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico y Banco Interamericano de Desarrollo, *Panorama de las Administraciones Públicas América Latina y el Caribe 2020*, OECD Publishing, Paris, 2020.

rus SARS-CoV había causado una emergencia sanitaria internacional, o mejor, global, que debía ser atendida por mecanismos globales de gobernanza. Así, la actuación de la Organización Mundial de la Salud puede encuadrarse en el Derecho Administrativo Global. Como hemos explicado en otro lugar, el Derecho Administrativo Global surge ante la necesidad de articular principios generales aplicables a organismos internacionales que participan en tareas administrativas propias del Estado. En tanto esos organismos no tienen origen democrático, resulta necesario asegurar principios que atiendan a ese “*déficit democrático*”, tales como la motivación, el debido proceso y la transparencia. Estos principios generales conforman al “*Derecho Administrativo Global*”, que es así un Derecho más allá del Estado. La expresión “*global*” se prefiere a la expresión más tradicional de “*Derecho Internacional*”, por la autarquía que estas organizaciones tienen, en especial, debido a su capacidad de dictar decisiones vinculantes dentro de su ámbito, surgiendo así un ordenamiento jurídico derivado del Tratado que puede regir, incluso, a relaciones jurídico-administrativas<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> Mientras que el Derecho Internacional tradicional gira en torno al Tratado como acuerdo entre Estados, el Derecho Global comprende también el Derecho derivado dictado por organismos internacionales creados en Tratados. Puede tratarse de organismos que dictan normas jurídicas en ejecución del Tratado, o que resuelven disputas a través de una función parecida a la función jurisdiccional. Con lo cual, lo característico del Derecho Global es que tiene un grado de autarquía respecto de la voluntad de los Estados expresada en Tratados. La expresión “*global*” alude a esa particularidad, y no necesariamente a la vigencia del Derecho en todo el planeta, pues pueden existir ordenamientos jurídicos globales de alcance regional, como es el caso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como se explica en el texto principal. Véase en general Martín Ortega Carcelén, *Derecho global. Derecho internacional público en la era global*, Tecnos, Madrid, 2014, pp. 21 y ss. Recientemente, vid. Luis Arroyo Jiménez, *et al.*, “Presentación”, en *Derecho Público Global. Fundamentos, actores y procesos*, Iustel, Madrid, 2020, p. 13. Sobre la propuesta del Derecho Administrativo Global, por todos, vid.: Benedict Kingsbury, *et al.*, “Global Administrative Law and Deliberative Democracy”, en *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016, pp. 526 y ss., trabajo en el cual se realiza la tensa conexión entre el Derecho Administrativo Global y la democracia. En América Latina, entre otros, vid. Carlos E. Delpiazzo, “Perspectiva latinoamericana del Derecho administrativo global”, en *Desafíos del Derecho administrativo contemporáneo, Tomo II*, Paredes, Caracas, 2009, pp. 1286 y ss. y José Antonio Muci-Borjas, *El derecho administrativo global y los Tratados Bilaterales de Inversión (BITs)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2007, pp. 51 y ss. Para la posición de América Latina, en general, vid. Jaime Rodríguez-Arana y José Ignacio Hernández G. (coordinadores), *El Derecho Administrativo Global y el arbitraje internacional de inversiones. Una perspectiva*

Uno de los ámbitos en los cuales la teoría del Derecho Administrativo Global aplica es, precisamente, en la Organización Mundial de la Salud, que puede ser considerada como una “*Administración Pública Global*”<sup>9</sup>. En 1957, Robert Berkov analizó a esa Organización como un caso de “*Administración Internacional descentralizada*”<sup>10</sup>, tanto por las funciones que ejerce como por el proceso de regionalización -o descentralización- de sus actividades, muestra de lo cual es la Organización Panamericana de la Salud, de especial relevancia en América Latina. La globalización ha realzado este rol, en la medida en que han comenzado a surgir **riesgos globales a la salud**, lo que llevó a prestar atención a la **salud global**. De acuerdo con Michael Freeman, la salud global es el área de estudio, investigación y práctica de riesgos a salud más allá de las fronteras nacionales, lo cual no solo abarca a la garantía y protección del **derecho a salud** como derecho humano, sino además, las acciones orientadas a prevenir, detectar y atender riesgos a la salud que excedan de las fronteras nacionales<sup>11</sup>.

Así, el reconocimiento del derecho a la salud como derecho humano ha llevado a la creación de normas especiales desde el Derecho Internacional<sup>12</sup>. Posteriormente, la formación del ordenamiento jurídico internacional en torno al derecho a la salud se fortaleció en el marco de la globalización, ante la aparición de riesgos globales como las pandemias, todo lo cual ha creado la necesidad de gestionar la atención

---

*iberoamericana en el marco del cincuenta aniversario del CIADI*, INAP, Madrid, 2016. Recientemente, puede verse a Cassese, Sabino, *Advanced Introduction to Global Administrative Law*, Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham, 2021.

<sup>9</sup> En general, vid. Rosario Leñero, “Los sujetos del Derecho Público global”, en *Derecho Público Global. Fundamentos, actores y procesos*, cit. pp. 115 y ss. Más en concreto, vid. Eric Mack, “The World Health Organization’s New International Health Regulations: Incursion on State Sovereignty and Ill-fated Response to Global Health Issues”, en *Chicago Journal of International Law* 7, N° 1, 2006, pp. 365 y ss.

<sup>10</sup> Robert Berkov, *The World Health Organization; a Study in Decentralized International Administration*, Etudes D’histoire économique, Politique Et Sociale, 19, Ginebra, 1957, pp. 153 y ss.

<sup>11</sup> Michael Freeman, “Global Health”, en Michael Freeman, *et al.* (editores), *Law and Global Health: Current Legal Issues*, Oxford University Press, Oxford, 2014, pp. 1 y ss.

<sup>12</sup> John Tobin, *The Right to Health in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012, en especial, pp. 44 y ss.

de esas emergencias en el espacio global, en lo que se conoce como la “*gobernanza global de la salud*”<sup>13</sup>.

Este cambio quedó reflejando en el *Reglamento Sanitario Internacional* de 2005. Así, el resurgimiento enfermedades infecciosas a fines de la década de los ochenta y los noventa del pasado siglo, demostró la fragilidad de la regulación sanitaria internacional, lo que llevó a la Organización, en 1995, a proponer una revisión profunda de esa regulación. El brote del síndrome respiratorio agudo severo (SRAS) en 2003 impulsó a la Organización a avanzar más decididamente en el rediseño de la regulación sanitaria internacional, lo que culminó en la aprobación del Reglamento de 2005. Con cual, esa regulación es resultado de la experiencia práctica con riesgos globales a la salud, lo que explica el énfasis puesto en promover la coordinación multilateral para prevenir, detectar y responder a emergencias globales a la salud<sup>14</sup>.

Así, basta la lectura del Reglamento Sanitario Internacional para apreciar la existencia de técnicas de intervención comunes a las que existen el Derecho Administrativo, por ejemplo, en cuanto a la información que debe ser recabada. En especial, el artículo 4 del Reglamento establece que cada “*Estado Parte designará o establecerá un Centro Nacional de Enlace para el RSI y a las autoridades responsables, dentro de su respectiva jurisdicción, de la aplicación de medidas sanitarias de conformidad con el presente Reglamento*” (numeral 1), básicamente, para centralizar de manera eficiente información relevante proveída por los “*Puntos de Contacto*” designados por la Organización (numeral 3)<sup>15</sup>.

El Reglamento, además, coloca especial énfasis en coordinar acciones para fortalecer la capacidad de los Estados para implementar

<sup>13</sup> Matthew Sparke, “Globalisation and the Politics of Global Health”, en McInnes, Colin y Kelley Lee (coordinadores), *The Oxford Handbook of Global Health Politics*, Oxford University Press, Oxford, 2018, pp. 37 y ss.

<sup>14</sup> David Fidler y Lawrence Gostin, “The new international health regulations: An historic development for international law and public health”, en *The Journal of Law, Medicine & Ethics*, Número 34(1), 2016, pp. 85 y ss. Asimismo, vid.: Adam Kamradt-Scott, *Managing Global Health Security*, Palgrave Macmillan, Londres, 2015, pp. 79 y ss.

<sup>15</sup> Los artículos 6 y 7 desarrollan el deber de notificación de hechos que puedan ser relevantes para la implementación del Reglamento, como brotes de enfermedades. Véase, en general, a Adam Kamradt-Scott, “The International Health Regulations (2005)”, en *International Organizations Law Review* N° 2, 2019, pp. 242 y ss.

las medidas frente a riesgos globales. Esta coordinación está presente en **acciones de prevención**, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5, conforme al cual “*cada Estado Parte desarrollará, reforzará y mantendrá, lo antes posible, pero a más tardar cinco años después de la fecha de entrada en vigor del presente Reglamento para ese Estado Parte, la capacidad de detectar, evaluar y notificar eventos de conformidad con el presente Reglamento, y presentar informes sobre ellos*”. El artículo 13 contempla una obligación similar para **acciones de respuesta**, bajo los principios de prontitud y eficacia frente a “*riesgos para la salud pública y las emergencias de salud público de importancia internacional*”. Tal y como se afirma en su Anexo 1, corresponde a los Estados parte utilizar sus “*estructuras y recursos nacionales existentes para cumplir los requisitos de capacidad básica que establece el Reglamento*”.

Ahora bien, la implementación del Reglamento solo puede realizarse a través de los Estados, en especial, pues la Organización carece de poder de coacción. Con lo cual, la efectividad de las medidas sanitarias de la Organización, incluyendo aquellas relacionadas con la pandemia, requieren de una adecuada coordinación multilateral. Pero es el caso que tal coordinación presentaba fallas importantes, como lo destacó la *Junta de Vigilancia Mundial de Preparación* en su primer informe, de 2019. La Junta es el organismo independiente de seguimiento de la preparación frente a crisis de salud globales, creado por la Organización Mundial de la Salud y el Banco Mundial. En septiembre de 2019 la Junta presentó su informe *Un mundo en peligro*, en el cual alertó lo siguiente<sup>16</sup>:

*“nos enfrentamos a la amenaza muy real de una pandemia fulminante, sumamente mortífera, provocada por un patógeno respiratorio que podría matar de 50 a 80 millones de personas y liquidar casi el 5% de la economía mundial. Una pandemia mundial de esa escala sería una catástrofe y desencadenaría caos, inestabilidad e inseguridad generalizadas. El mundo no está preparado”*

<sup>16</sup> *Un mundo en peligro: Informe anual sobre preparación mundial para las emergencias sanitarias*, Junta de Vigilancia Mundial de la Preparación, Organización Mundial de la Salud, Ginebra, 2019, pp. 1-16.

La falta de preparación respondía, entre otros elementos, a fallas en la implementación de los mecanismos de coordinación derivados de la Organización Mundial de la Salud. De acuerdo con la Junta<sup>17</sup>:

*“En 2018, solo un tercio de los países cuentan con las capacidades requeridas en virtud del RSI (2005). Aunque se han logrado avances en numerosos países de ingresos altos, los países de ingresos medianos y bajos tienen dificultades para financiar esas funciones, lo que no solo repercute negativamente en su propia capacidad de respuesta ante los brotes epidémicos, sino que pone en peligro al mundo entero. La gran mayoría de los sistemas nacionales de salud serían incapaces de hacer frente a una afluencia importante de pacientes infectados con un patógeno respiratorio que se transmitiera con facilidad y provocara una elevada mortalidad”*

Una de las razones que podría explicar el rápido avance de la pandemia, en especial en América Latina, es la debilidad del marco jurídico multilateral. Esto presenta riesgos importantes pues, en definitiva, el cese de la pandemia está asociado a la inmunidad colectiva, todo lo cual requiere acciones sanitarias globales que vayan más allá del Estado. De allí, precisamente, que la pandemia de la COVID-19 ha colocado en evidencia la necesidad de procurar mecanismos efectivos de cooperación multilateral, lo que se traduce en la necesidad de fortalecer al Derecho Administrativo Global<sup>18</sup>.

## **2. La fragilidad de las Administraciones Públicas debido a las fallas del multilateralismo**

Las Administraciones Públicas llevan a cabo su actividad dentro del territorio de los Estados, lo que explica por qué el Derecho Admi-

---

<sup>17</sup> *Un mundo en peligro: Informe anual sobre preparación mundial para las emergencias sanitarias*, cit., p. 20.

<sup>18</sup> Luego de la declaratoria de la pandemia de la COVID-19, la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas aprobó la Resolución número A/RES/74/270 de 3 de abril de 2020, sobre “*Solidaridad mundial para luchar contra la enfermedad por coronavirus de 2019*”, en la cual se reafirmó la adhesión “*a la cooperación internacional y al multilateralismo y su firme apoyo al papel central del sistema de las Naciones Unidas en la respuesta mundial a la pandemia de la enfermedad por coronavirus de 2019 (COVID-19)*”. Este principio fue ratificado en la Resolución A/RES/74/274 de 20 de abril, sobre “*Cooperación internacional para garantizar el acceso mundial a los medicamentos, las vacunas y el equipo médico con los que hacer frente a la COVID-19*”.

nistrativo es un Derecho estatal. Empero, la globalización ha promovido el surgimiento de cometidos que van más allá del Estado, todo lo cual exige crear mecanismos globales de gobernanza, como sucede en especial con la Organización Mundial de la Salud. Para describir estos mecanismos globales de gobernanza se ha empleado la expresión “*Derecho Administrativo Global*”.

Más allá de las críticas que puedan formularse a esta expresión, lo cierto es que ella describe la necesidad de construir mecanismos de gobernanza en el espacio global que responden a principios cardinales del Derecho Administrativo, como la eficiencia, eficacia, transparencia, rendición de cuenta y participación ciudadana. Por ello, los mecanismos globales de gobernanza, como los derivados de la Organización Mundial de la Salud, deben estar inspirados por los principios generales del Derecho Administrativo<sup>19</sup>.

La pandemia de la COVID-19 es un ejemplo de cómo el Estado no cuenta con herramientas suficientes para atender cometidos que van más allá de sus fronteras. Esto limita la capacidad de las Administraciones Públicas (domésticas), pues sin la apropiada cooperación internacional, su proceso de diseño e implementación técnica de intervención podrá quedar reducido. Desde las restricciones a la movilidad de personas, pasando por la información sobre buenas prácticas hasta las políticas asociadas al desarrollo, producción y suministro de vacunas y medicamentos, la pandemia ha puesto en evidencia que emergencias globales requieren acciones administrativas más allá del Estado.

---

<sup>19</sup> Véase sobre esto a Costa, Jean-Paul, “Institutions internationales et Droit administratif comparé”, en *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 41, N°4, Paris, 1989, pp. 915-918, y Schmidt-Assmann, Eberhard, “Pluralidad de estructuras y funciones de los procedimientos administrativos en el Derecho alemán, europeo e internacional”, en *La transformación del Derecho administrativo*, Global Press, 2008, pp. 103 y ss. En Latinoamérica, vid. Fernández Lamela, Pablo, *Introducción al Derecho administrativo internacional*, Editorial Novum, México D.F., 2012, pp. 30 y ss. En especial, sobre el uso de los principios generales del Derecho Administrativo, vid. Giacinto Della Cananea, “Genesis and Structure of General Principles of Global Public Law”, en *Global Administrative Law and EU Administrative Law: Relationships, Legal Issues and Comparison*, Springer, 2011, pp. 89 y ss. Asimismo, vid.: Juli Ponce Solé, “La globalización, el Derecho administrativo y el derecho a una buena administración”, en *Derecho Público Global. Fundamentos, actores y procesos*, cit., pp. 53 y ss.

Quizás el mejor ejemplo de la necesidad de articular mecanismos efectivos de gobernanza global es la vacunación. La inmunidad colectiva frente al virus requiere implementar una política global de vacunación, pues de poco servirá que los Estados limiten su acción a planes enteramente domésticos. No obstante, las desigualdades entre los Estados crean limitaciones para programas globales de vacunación basados en el multilateralismo. Para paliar esta falla, la Organización Mundial de la Salud diseñó un mecanismo global de vacunación, denominado COVAX.

Así, la Organización Mundial de la Salud implementó la alianza “*Acelerador del acceso a las herramientas contra la COVID-19*” (*Access to COVID-19 Tools (ACT) Accelerator*)<sup>20</sup>, como una plataforma que promueve la coordinación multilateral entre Estados y sector privado para promover actividades de investigación y desarrollo llamadas a garantizar el acceso a pruebas, tratamientos farmacéuticos y vacunación. En especial, para garantizar el acceso a la vacunación, se creó el programa COVAX, basado en acuerdos multilaterales para coordinar esfuerzos orientados a la investigación, desarrollo, producción y suministro de vacunas.

En términos sencillos<sup>21</sup>, el programa funciona como un fondo de aportes financieros destinados a financiar esas actividades, lo que aseguraría el acceso equitativo a vacunas frente al virus SARS-CoV-2. El programa está coordinando por GAVI, una alianza público-privada internacional orientada a mejorar el acceso a vacunas (nuevas o subutilizadas) a la población de países pobres; CEPI, la “*Coalición para las Innovaciones en Preparación para Epidemias*”, un asociación público-privada que promueve la vacunación para futuras epidemias, y la Organización Mundial de la Salud. La principal utilidad del programa no es solo que promueve acuerdos multilaterales para coordinar esfuerzos en

<sup>20</sup> Véase: <https://www.who.int/initiatives/act-accelerator>

<sup>21</sup> COVAX es parte de las iniciativas para promover soluciones globales a la atención del derecho a la salud frente a la pandemia, en materia de diagnóstico, tratamiento y vacunas. COVAX sirve de plataforma para promover la investigación, desarrollo y manufactura de vacunas, negociando su precio. Todos los Estados que participan en la iniciativa tendrán acceso equitativo a dosis de vacunas, con independencia de su nivel de ingreso. Véase la información general en: <https://www.gavi.org/vaccineswork/covax-explained>.

torno a la vacunación, sino que además otorga facilidades a Estados de ingresos bajo o mediano-bajos, cuya capacidad financiera supone una barrera de acceso a las vacunas. De los 92 países que al 15 de diciembre de 2020 podían recibir financiamiento bajo esta modalidad, en América Latina, están Bolivia, El Salvador, Honduras y Nicaragua<sup>22</sup>.

En este sentido, para América Latina, el COVAX es una importante herramienta pues puede garantizar acceso equitativo a la vacuna más allá de la fragilidad institucional y desigualdad imperante. A tales efectos, resulta de utilidad del Fondo Rotatorio de la Organización Panamericana de la Salud, que puede consolidar la participación de varios Estados en el programa<sup>23</sup>.

En todo caso, el programa COVAX depende de capacidades adecuadas en el espacio global, lo que sigue siendo una debilidad, en especial, cuando el avance de los programas de vacunación se enfrenta a potenciales conflictos de derechos de propiedad intelectual y la fragilidad institucional de los Estados más débiles en administrar efectivamente programas de vacunación. Por ello, como la Junta de Vigilancia

<sup>22</sup> Dos tipos de Estado pueden acceder al programa: los Estados de ingreso altos, con capacidad para autofinanciar el acceso a las vacunas, y Estados con ingresos medio o bajo, que necesitan asistencia financiera. La distinción entre ambos grupos de países se determina de acuerdo con los países que son calificados para recibir asistencia oficial para el desarrollo (“*official development assistance, ODA*”) según la medición del ingreso nacional bruto per cápita del Banco Mundial (aun cuando puede también incluir los “*países menos desarrollados*”, así definidos por la Organización de las Naciones Unidas). Véase del Banco Mundial la medición de las economías de ingresos bajos e ingresos medianos-bajo en: <https://datahelpdesk.worldbank.org/knowledgebase/articles/906519-world-bank-country-and-lending-groups>). Al 15 de diciembre de 2020, la lista de países que pueden calificar para recibir asistencia son 92 ([https://www.gavi.org/sites/default/files/covid/pr/COVAX\\_CA\\_COIP\\_List\\_COVAX\\_PR\\_15-12.pdf](https://www.gavi.org/sites/default/files/covid/pr/COVAX_CA_COIP_List_COVAX_PR_15-12.pdf)). Este financiamiento se articula a través del programa “Gavi COVAX Advance Market Commitment (AMC)”. Véase en general a Bogdandy, Armin von y Villarreal, Pedro A., “The Role of International Law in Vaccinating Against COVID-19: Appraising the COVAX Initiative”, MPIL Research Paper Series No. 2020-46.

<sup>23</sup> El Fondo Rotatorio de la Organización Panamericana de la Salud actúa como un programa integral en materia de vacunación, que brinda asesoría para diagnosticar las necesidades en esa área, consolidando la demanda regional para adquirir vacunas a precios competitivos. Precisamente, el fondo rotatorio permite consolidar la demanda de las vacunas en el marco del programa COVAX, con la meta mínima de lograr las vacunas de al menos el veinte por ciento (20%) de la población. Vid.: <https://www.paho.org/es/documentos/hoja-informativa-rol-fondo-rotatorio-iniciativas-globales>

Mundial de Preparación ratificó en su informe correspondiente al año 2020<sup>24</sup>, es necesario que “*las autoridades nacionales, los fabricantes y las organizaciones internacionales se aseguran de que las vacunas contra la COVID-19 y otras contramedidas se distribuyen de tal manera que se consiga el mayor efecto a fin de detener la pandemia; velan por que el acceso a esos bienes sea justo y equitativo, y que no se base en la capacidad de pago; y procuran que el personal sanitario y las personas más vulnerables tengan acceso prioritario a esas medidas. Cada país debería recibir una asignación inicial de vacuna suficiente para proteger al menos al 2% de su población, a fin de resguardar al personal sanitario de primera línea*”.

De esa manera, y en resumen, la pandemia de la COVID-19 ha puesto en evidencia la necesidad de fortalecer mecanismos globales, o si se quiere, multilaterales para la gestión de cometidos asociados al derecho a la salud, que permitan además paliar las debilidades institucionales de los Estados, en especial, por medio de sus Administraciones Públicas. Para el Derecho Administrativo, ello se traduce en la necesidad de fortalecer el Derecho Administrativo Global.

## II. EL FORTALECIMIENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO INTERAMERICANO FRENTE A LA PANDEMIA DE LA COVID-19

La expresión “*Global*” no se emplea como sinónimo de un ordenamiento jurídico con vigencia mundial, sino como sinónimo de un ordenamiento jurídico que va más allá del Estado, incluso, de alcance regional. Es por anterior que se ha aludido al “*Sur Global*”, para analizar ordenamientos jurídicos más allá del Estado que se adecuan a las características de ciertas regiones, como sucede con América Latina<sup>25</sup>. Bajo esta concepción, es posible aludir al “*Derecho Administrativo Intera-*

<sup>24</sup> *Un mundo desorganizado. Resumen de orientación*, Junta de Vigilancia Mundial de la Preparación, Organización Mundial de la Salud, Ginebra, 2020, p. 6.

<sup>25</sup> Michael Riegner, *et al.*, “The Southern Turn in Comparative Constitutional Law”, en *The Global South and Comparative Constitutional Law*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 1 y ss.

*americano*”, para describir la incipiente formación de un ordenamiento jurídico común en América Latina.

Tal ordenamiento es una condición necesaria para asegurar la gobernanza global de problemas comunes en la región, como sucede precisamente con la pandemia. Ya vimos que una de las causas que permite explicar por qué la pandemia ha tenido un impacto especialmente intenso y regresivo en la región es debido a la fragilidad institucional: las Administraciones Públicas presentaban fallas en su capacidad para marzo de 2020, cuyos efectos se agravaron debido al súbito incremento de tareas derivadas de la pandemia. Junto al necesario proceso de construcción de capacidades estatales, la región también debe avanzar en la construcción de capacidades en el espacio global, pues de nuevo, emergencias sanitarias globales como la pandemia solo pueden atenderse por medio de mecanismos globales de gobernanza. Esta necesidad es mucho más evidente en Venezuela, pues el Derecho Administrativo de ese país es hoy un Derecho Administrativo fallido, debido al colapso progresivo de la capacidad estatal -un colapso que la pandemia ha agravado-.

### **1. El Derecho Constitucional Común en América Latina y su fragilidad**

Desde hace algún tiempo se ha venido estudiando el Derecho Constitucional en América Latina desde la perspectiva comparada, con énfasis en la influencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH). Tal es la propuesta conocida como el *Ius Commune Constitutionale en América Latina* (ICCAL), que propende al estudio de los principios constitucionales comunes en la región a través del método comparado y la apertura del Derecho Constitucional al SIDH.

De esa manera, los rasgos distintivos del ICCAL son los siguientes<sup>26</sup>:

---

<sup>26</sup> Dentro de las diversas fuentes existentes, puede consultarse a Paola Bergallo y Roberto Gargarella, “Un constitucionalismo transformador”, presentación a la recopilación de trabajos de Armin von Bogdandy *Por un Derecho común para América Latina*, Siglo XXI editores, Buenos Aires, 2020. De igual manera, y entre muchas otras fuentes, vid. Armin Von Bogdandy, “Ius Constitutionale Commune en América Latina: una mirada a un constitucionalismo transformador”, en *Revista Derecho del Estado* N° 34, Bogotá, 2015, pp.

.- La propuesta del ICCAL parte de un desafío común en América Latina, cual es abatir la desigualdad. América Latina ha sido considerada la región más desigual del mundo, todo lo cual ha permeado al Derecho Constitucional, que asume como uno de sus objetivos la promoción de condiciones reales de igualdad mediante mandatos positivos derivados de la Constitución y asociados a derechos prestacionales. Estos mandatos se han reforzado en el marco del SIDH que reconoce la vigencia y justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA).

.- El ICCAL propende a la integración del Derecho Internacional Público y del Derecho Constitucional, especialmente a través de la apertura de la Constitución al SIDH y la supremacía del *corpus iuris interamericano*.

.-En virtud de lo anterior, el ICCAL propende al estudio del Derecho Comparado en dos dimensiones, a saber, el Derecho Constitucional comparado en América Latina y los principios generales del SIDH. Un componente fundamental de este estudio comparado es el diálogo entre los niveles nacionales y supranacionales, que facilitan la creación de un Derecho Común, que integra principios generales del Derecho Constitucional Comparado y del SIDH.

.- Estos principios generales no son únicos ni distintivos de otros sistemas jurídicos que también han adoptado la protección de derechos prestacionales, como sucede en el Derecho Europeo. Lo distintivo es el contexto en el cual estos principios aplican, pues América Latina es la región más desigual del mundo, lo que refleja un grado importante de esfuerzo necesario para adelantar acciones colectivas que promuevan la igualdad.

.- El interés principal del ICCAL es fomentar a la implementación del marco jurídico nacional e internacional que emplaza a los Estados a

---

3 y ss.; Armin Von Bogdandy, “Ius Constitutionale Commune in America Latina: Observations on Transformative Constitutionalism”, en *Transformative Constitutionalism in Latin America*, Oxford University Press, Oxford, 2017, pp. 27 y ss., y Flávia Piovesan, “Ius Constitutionale Commune Latinoamericano en Derechos Humanos e impacto en el Sistema Interamericano: rasgos, potenciales y desafíos”, en *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*, Universal Autónoma Nacional de México- Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Constitucional, México D.F., 2014, pp. 61 y ss.

promover el desarrollo inclusivo mediante la garantía de satisfacción de los DESCA, transformando las condiciones de desigualdad imperantes.

.- El marco jurídico nacional e internacional que es analizado a través del ICCAL, parte de la centralidad de los derechos humanos. De nuevo, lo peculiar no es esa centralidad sino el contexto en el cual ésta opera, signado por la exclusión derivada de la desigualdad, la violencia; los regímenes autoritarios que han asumido como política la sistemática violación de derechos humanos, y la especial situación de riesgo de sector vulnerables, como los migrantes, pueblos indígenas y personas afrodescendientes.

.- En relación con lo anterior, otra particularidad del ICCAL es el “*hiperpresidencialismo*”, y la concentración de poderes en la Presidencia de la República generando situaciones de riesgo de cara a la democracia constitucional, en especial, como resultado de reformas constitucionales de corte autoritario, como sucede con el emblemático ejemplo de Venezuela, todo lo cual ha dado lugar al estudio de un “*nuevo constitucionalismo*” que debilita las bases del gobierno representativo. El reto del ICCAL, como se resume en la Carta Democrática Interamericana, es compaginar las bases del gobierno representativo con el principio de participación ciudadana y los cometidos del desarrollo inclusivo, a través del “*test democrático interamericano*”<sup>27</sup>.

.- Otro elemento a destacar es en relación con las cláusulas económicas del ICCAL, o “*Constitución económica*”. América Latina, tradicionalmente, ha defendido cláusulas económicas centradas en la soberanía estatal, especialmente, para la administración de recursos naturales, afirmando la vigencia del principio de no-intervención. Ello dio lugar a la propuesta del “*nuevo orden económico internacional*” y al rechazo de la región a la Convención del Centro Internacional de Arre-

<sup>27</sup> El “*test democrático interamericano*” es el conjunto de principios comunes y generales que resumen los estándares que deben cumplirse en el SIDH para la protección de la democracia constitucional, con el sentido pluridimensional que ésta tiene. Véase: Mariela Morales, “El test democrático interamericano como instrumento de interamericanización”, en Mariela Morales, (coordinadora), *Test democrático interamericano frente al COVID-19*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro-Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público-Fundación Alemana para la Investigación Científica, Querétaro, 2021, pp. 15 y ss.

glo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI)<sup>28</sup>. La realidad, sin embargo, es que esta concepción estatista del desarrollo -que concebía al Derecho como un obstáculo- no contribuyó a promover el desarrollo inclusivo, como tampoco favoreció a este objetivo la política de liberalización de fines del siglo pasado. Desde el ICCAL es posible articular una visión más balanceada de la Constitución económica a partir de la centralidad de la dignidad humana y del bien común<sup>29</sup>.

Desde el punto de vista jurídico, las fuentes del ICCAL son, por ello, el *corpus iuris interamericano* con la supremacía de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), y el Derecho Constitucional comparado. Se incluyen dentro de estas fuentes los principios generales del Derecho Constitucional Comparado y del *corpus iuris*, así como la jurisprudencia, no solo de cortes domésticas -en especial, la jurisdicción constitucional- sino también la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). No se trata de un Derecho uniforme, sino más bien de un Derecho Común, o sea, el Derecho de general aplicación a América Latina con el propósito principal de remover los obstáculos que hacen, de América Latina, la región más desigual del mundo dentro de los estándares del “*test democrático interamericano*”.

Este Derecho Común, sin embargo, no ha logrado todavía cumplir con el objetivo de promover condiciones materiales de igualdad. Existe en este sentido una importante diferencia entre el ámbito de *iure* -marcado por diversos mandatos positivos en cabeza del Estado para la promoción del desarrollo inclusivo- y el ámbito de *facto* -signado por la desigualdad-. Tal diferencia ha permitido considerar que el ordenamiento jurídico en América Latina es frágil, debido a que los cometidos públicos no logran cumplirse adecuadamente<sup>30</sup>. Una causa que permite

<sup>28</sup> Véase la obra colectiva coordinada por Jaime Rodríguez-Arana y José Ignacio Hernández G., *El Derecho Administrativo Global y el arbitraje internacional de inversiones*, cit.

<sup>29</sup> Armin von Bogdandy, *et al.*, “Ius Constitutionale Commune en América Latina y Derecho Económico Internacional”, en Armin von Bogdandy, *et al.* (coordinadores), *El constitucionalismo transformador en América Latina y el Derecho Económico Internacional. De La tensión al diálogo*, Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad de México, 2018, pp. 3 y ss.

<sup>30</sup> Daniel Brinks, *et al.*, *Understanding Institutional Weakness. Power and design in Latin American institutions*, Cambridge Elements. Political and Society in Latin America, Cambridge University Press, Cambridge, 2019, pp. 11 y ss.

explicar esa fragilidad es la debilidad de los Estados en la región, que son así “*leviatanes de papel*”, o sea, Estados frágiles sin capacidad suficiente como para cumplir, efectivamente, con los cometidos del desarrollo inclusivo en el marco del test democrático<sup>31</sup>.

El caso extremo es Venezuela, que puede ser considerado hoy un Estado frágil sin capacidad para cumplir con los diversos mandatos positivos que derivan de la Constitución, y mucho menos, del SIDH<sup>32</sup>. Esta fragilidad es la causa que permite explicar la emergencia humanitaria compleja por la que atraviesa el país, en tanto ni el Estado ni la sociedad civil tienen capacidad para garantizar el acceso equitativo a los DESCA<sup>33</sup>.

La pandemia de la COVID-19 ha agravado la fragilidad del Derecho Constitucional Común en América Latina, y en especial, en Venezuela. Así, como ya vimos, una de las razones que permitiría explicar el efecto devastador que la pandemia está dejando tras de sí en la región, es la limitada capacidad de los Estados de cumplir las ambiciosas tareas que la pandemia está generando. De allí la necesidad de procurar mecanismos que permitan reconstruir esa capacidad y lograr implementar mecanismos formales de gobernanza para cubrir los cometidos que los frágiles Estados no pueden cumplir.

---

<sup>31</sup> Sobre la expresión “*leviatanes de papel*”, vid. Daron Acemoglu y James Robinson, *The narrow corridor. States. Societies and the fate of liberty*, Penguin Press, Nueva York, 2019, pp. 344 y ss.

<sup>32</sup> Actualmente se prefiere la expresión “*Estado frágil*” a la expresión “*Estado fallido*”, pues las fallas de capacidad estatal admiten diversos grados. El Estado frágil es, así, aquel que presenta fallas de capacidad. Puede verse la medición de la capacidad de Venezuela en el Índice de Estados Frágiles, del *Fund for Peace*. En el Índice de 2021, Venezuela ocupa el puesto 25, debiendo destacarse el colapso gradual de la capacidad desde el 2013. Cfr.: <https://fragilestatesindex.org/country-data/>

<sup>33</sup> En casos graves, esas fallas limitan la debida atención de necesidades esenciales, la que puede afectar a amplios sectores vulnerables de la población, cuyos derechos humanos quedan en riesgo. La emergencia humanitaria compleja, precisamente, es aquella situación presente en Estados frágiles que no cuentan con capacidad para garantizar la satisfacción de esas necesidades. Cfr.: David Keen, *Complex emergencies*, Polity Press, Malden, 2008, pp. 1 y ss., y B. Wisner, y J. Adams, *Environmental health in emergencies and disasters. A practical guide*, Organización Mundial de la Salud, Ginebra, 2002, pp. 4 y ss. Véase igualmente a Jonathan Crowe y Kylie Weston-Scheuber, *Principles of International Humanitarian Law*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2013, pp. 24 y ss.

## 2. Introducción al Derecho Administrativo Interamericano y la fragilidad estatal

Ahora bien, desde una perspectiva más concreta es posible ubicar en el SIDH normas y principios que rigen a relaciones jurídico-administrativas, esto es, aquellas derivadas de la actividad e inactividad de las Administraciones Públicas. Estas normas y principios parten de la CADH como *lex superior* a la actividad e inactividad administrativa de los Estados miembros de la Convención. Para describir estas normas y principios, proponemos hablar del “*Derecho Administrativo Interamericano*”<sup>34</sup>.

La propuesta del Derecho Administrativo Interamericano coincide con los fundamentos del ICCAL, pues en suma, el Derecho Constitucional común se concreta a través del Derecho Administrativo. Sin embargo, la propuesta del Derecho Administrativo Interamericano tiene un contenido más práctico, pues se pretende construir un *sistema* de Derecho Administrativo dentro del SIDH. Esto es, no trata tanto de estudiar el proceso de interamericanización del Derecho Administrativo, sino de construir un sistema de Derecho Administrativo Interamericano<sup>35</sup>.

Esta propuesta se inspira en la metodología del Derecho Administrativo Global, y también, en la propuesta del Derecho Administrativo como sistema<sup>36</sup>. Como veremos, además de su posible interés académico, esta propuesta facilita la atención de necesidades que los Estados, con su frágil capacidad, no pueden atender, en especial, en el marco de la pandemia de la COVID-19.

---

<sup>34</sup> En sentido similar, véase a Ernesto Jinesta, “La construcción de un Derecho Administrativo común interamericano, reformulación de las fuentes del Derecho Administrativo con la constitucionalización del Derecho Internacional de los derechos humanos”, *Revista Iberoamericana de Derecho Público y Administrativo*, Año 11, N° 11, Costa Rica, 2011, pp. 112 y ss.

<sup>35</sup> La interamericanización describe el proceso de interacción entre el SIDH y los Derechos Constitucionales de los Estados parte de la CADH. Vid. “El test democrático interamericano como instrumento de interamericanización”, cit.

<sup>36</sup> El objetivo final es construir del Derecho Administrativo Interamericano como sistema. A nivel comparado -y con importantes diferencias- es fundamental examinar la experiencia en Europa. Vid.: Luis Arroyo Jiménez, “El Derecho Administrativo europeo como sistema”, en *Revista de Derecho Público N° 1*, Marcial Pons, Madrid, 2020, pp. 175 y ss.

El punto de inicio de esta propuesta es la identificación, en el SIDH, de normas y principios que aplican a las Administraciones Públicas domésticas. Hay otra posible visión, esto es, la identificación de formas de la actividad administrativa dentro de los organismos internacionales que actúan en el SIDH<sup>37</sup>. Empero, el interés primario de la propuesta es la identificación de los principios y normas que rigen a relaciones jurídico-administrativas dentro del Estado.

Por ello, el principio conforme al cual las Administraciones Públicas actúan con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, ya no se limita al orden doméstico y a la supremacía de la Constitución, pues es también necesario incorporar al SIDH, y en especial, a la supremacía de la CADH. En tal sentido, el Derecho Administrativo Interamericano, como sucede con el Derecho Administrativo Global, se construye a partir de los principios generales del Derecho Administrativo en la región, incorporados al *corpus iuris interamericano*. Estos principios generales de Derecho Constitucional y Administrativo doméstico son fuentes de Derecho Internacional, de acuerdo con el artículo 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional Justicia, y por ello, aplican también al SIDH<sup>38</sup>.

Tomando en cuenta el ámbito de aplicación del *corpus iuris interamericano*, es posible identificar cuatro grupos de principios generales de Derecho Administrativo Interamericano, a saber: (i) principios relacionados al procedimiento administrativo, y que giran en torno al derecho al debido proceso y al derecho a la democracia; (ii) principios de la actividad administrativa de limitación, en dos áreas distintas, a saber, (a) los principios de la potestad administrativa sancionadora, como la presunción de inocencia y (b) los principios generales de la actividad de limitación como la proporcionalidad. Además, encontramos (iii) los principios de la actividad administrativa prestacional, asociados a los

---

<sup>37</sup> El Derecho Administrativo Global ha estudiado la existencia de “*Administraciones Globales*”, esto es, organismos internacionales que realizan una actividad comparable a la actividad administrativa. Eventualmente, podrían identificarse formas de la actividad administrativa en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la propia Corte IDH. Este no es, en todo caso, el enfoque que interesa discutir aquí.

<sup>38</sup> La fuente normativa de los principios generales en el Derecho Administrativo Global es el citado artículo 38.1. Véase a Giacinto Della Cananea, “Genesis and Structure of General Principles of Global Public Law”, cit.

estándares de satisfacción de DESCAs y (iv) los principios de la jurisdicción contencioso-administrativa, que pivotan en torno al derecho a la tutela judicial efectiva.

Estos cuatro grupos de principios generales pueden sistematizarse a partir de una metodología ascendente (*botton-up*) y descendiente (*top-down*). De esa manera, y en el primer sentido, los principios generales del Derecho Administrativo doméstico en los Estados miembros de la CADH son fuente de Derecho Internacional Público incluso en el ámbito del SIDH, de acuerdo con citado artículo 38.1. Por ello, a través del método comparado, es posible identificar esos principios generales de Derecho Administrativo doméstico que se integran como fuente (supletoria) del SIDH<sup>39</sup>. En el segundo sentido, de la CADH se desprenden principios generales de Derecho Administrativo relacionados con la protección de derechos humanos en el marco de relaciones jurídico-administrativas<sup>40</sup>.

Precisamente, de cara a la pandemia, el Derecho Administrativo Interamericano resulta de interés debido a los estándares relacionados con la actividad administrativa prestacional llamada a garantizar el acceso equitativo a los DESCAs, y en especial, al derecho a la salud. Como es sabido, el Sistema Interamericano ha evolucionado, desde la tutela indirecta de los DESCAs hasta su tutela directa por Corte IDH, partiendo del principio de progresividad. Tal principio mide la capacidad gradual de los Estados, y de sus Administraciones Públicas de dar satisfacción equitativa a los DESCAs. Como sea que esa capacidad es variable, e incluso, puede presentar fallas, el Derecho Administrativo Interamericano reconoce que hay estándares que solo serán exigibles en la medida en que los Estados construyan capacidades adecuadas, lo que resulta

---

<sup>39</sup> En el Derecho Internacional Público, los principios generales de Derecho son fuente supletoria en tanto procuran solucionar dudas de interpretación que no puedan resolverse con la interpretación del Tratado y con la doctrina y jurisprudencia. Cfr.: Fabián Raimondo, *General Principles of Law in the Decisions of International Criminal Courts and Tribunals*. M. Nijhoff, 2008, pp. 45 y ss.

<sup>40</sup> Los derechos humanos reconocidos en el SIDH aplican en relación con todas las funciones del Estado. Sin embargo, es posible identificar normas y principios que de manera especial rigen a la actividad administrativa, o sea, aquella orientada a la realización concreta de los cometidos públicos. Por ello, pueden identificarse principios generales del Derecho Administrativo en el SIDH, que vinculan a las Administraciones Públicas domésticas.

dependiente de la promoción del desarrollo inclusivo, de acuerdo con la teoría de la co-evolución entre capacidad estatal y desarrollo<sup>41</sup>. Esto es, que la relación entre capacidad estatal y desarrollo no es causa-efecto, sino de coevolución: la promoción del desarrollo tenderá a fortalecer la capacidad estatal, y este fortalecimiento tenderá a crear condiciones favorables al desarrollo.

Respecto del derecho a la salud, por ello, el Derecho Administrativo Interamericano fija estándares de protección que de acuerdo con el principio de progresividad, propenden a la plena satisfacción de tal derecho, aun cuando en lo inmediato, solo los estándares más esenciales, acordes con la capacidad estatal, podrán ser exigibles, siempre atendiendo a cada caso concreto. En tal sentido, el Derecho Administrativo Interamericano no se basa en el monopolio de la oferta de bienes y servicios asociados a la salud por el Estado, sino más bien parte del principio de co-iniciativa<sup>42</sup>. Con lo cual, y de acuerdo con la Corte IDH, las Administraciones Públicas asumen dos tipos de técnicas de intervención en relación con el derecho a la salud: (i) la actividad de limitación, para ordenar y limitar la oferta de bienes y servicios por la iniciativa privada, y (ii) la actividad de prestación, mediante la oferta directa de bienes y servicios por las Administraciones Públicas<sup>43</sup>. Tales

<sup>41</sup> Miguel Carbonell y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Los derechos sociales y su justiciabilidad directa*, Instituto de Investigaciones Jurídica de la UNAM, Ciudad de México, 2014, pp. 55 y ss.

<sup>42</sup> Eduardo Ferrer Mac-Gregor, “La exigibilidad directa del derecho a la salud y la obligación de progresividad y no regresividad (a propósito del caso Cuscul Pivaral vs. Guatemala)”, en *Constitucionalismo transformador; inclusión y derechos sociales*, Editora JusPodium, Salvador, 2019, p. 345.

<sup>43</sup> Sentencia de 4 de julio de 2006, Serie C No. 149, caso *Ximenes Lopes vs. Brasil*, especialmente, párrafo 92. En sentido similar, véase el párrafo 312 de la sentencia de 21 de mayo de 2013, caso *Suárez Peralta v. Ecuador*. A tales efectos, la Corte se ha basado en la doctrina del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, al señalar que el deber de no-regresividad “no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho”, sino más, como interdicción de las medidas de carácter deliberadamente regresivo (sentencia de 23 de agosto de 2018, Serie C No. 359, caso *Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala*, párrafo 143). Véase a Lucía Belén Araque y Karina Graciela Carpintero, “El fortalecimiento interpretativo de la Corte Interamericana en defensa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Reflexiones a partir del caso Cuscul Pivaral y otros vs. Guatemala”, en Mariela Morales, et al., (coordinadora), *Interamericanización de los DESCA en el caso Cuscul Pivaral de la*

técnicas de la actividad administrativa pivotan en torno a la dignidad humana, pues como la Corte ha concluido, la promoción del desarrollo debe basarse en la expansión de las capacidades de la sociedad civil para satisfacer sus propias necesidades<sup>44</sup>. La centralidad de la dignidad humana, por ello, se opone a patologías de la actividad administrativa tales y como el clientelismo y el populismo.

La protección del derecho a la salud y los estándares del Derecho Administrativo Interamericano han sido realzados por la Comisión y la Corte en el marco de la pandemia<sup>45</sup>. En tal sentido, las recomendaciones formuladas giran en torno al acceso equitativo a bienes y servicios esenciales para la atención de la salud, así como a la necesidad de desplegar técnicas de intervención administrativa llamadas a paliar los efectos adversos de la caída de ingresos generados por la pandemia. Estas recomendaciones realzan que el Derecho Administrativo Interamericano parte del Estado garante, en tanto las Administraciones Públicas deben orientar su actividad a garantizar el acceso equitativo a bienes y servicios esenciales a la salud, con independencia de que la oferta de bienes y servicios recaiga en la iniciativa pública o privada<sup>46</sup>. El acceso equitativo, además, alude a la necesidad de transformar la realidad socioeconómica de desigualdad, en la que es considerada la región más desigual del mundo.

No obstante, lo cierto es que la implementación del Derecho Administrativo Interamericano corresponde a las Administraciones Públicas domésticas, con lo cual, su fragilidad -por fallas en la capacidad

---

*Corte IDH*, Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público-Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro- Instituto de Investigaciones Jurídicas- Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad de México, 2020, pp. 275 y ss.

<sup>44</sup> De la Corte Interamericana véase la Opinión Consultiva OC-5/85 de 13 de noviembre de 1985, Serie A N° 5, párrafo 66, así como la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 22 de noviembre de 2019, caso *Hernández vs. Argentina*, Serie C 395, párrafo 77.

<sup>45</sup> Urosa Maggi, Daniela, “Sistema Interamericano de Derechos Humanos y COVID-19: reforzando la protección de los derechos humanos en tiempos de pandemia”, en *Estudios jurídicos sobre la pandemia del COVID-19*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2020, pp. 315 y ss.

<sup>46</sup> Luciano Parejo Alfonso, *Estado y Derecho en procesos de cambios*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 45 y ss.

estatal- condiciona adversamente la implementación del Derecho Administrativo Interamericano. El principio de progresividad tiende a solucionar los conflictos que puedan presentarse en este sentido, en tanto fallas en la capacidad estatal pueden reducir el conjunto de cometidos que desde el SIDH deben ser cumplidos. En cualquier caso, lo cierto es que la efectividad del Derecho Administrativo Interamericano depende exclusivamente de las Administraciones Públicas domésticas.

Por ello, la pandemia de la COVID-19 también ha evidenciado la fragilidad del Derecho Administrativo Interamericano, pues los Estados miembros no han podido garantizar efectivamente los DESCAs, y en especial, el derecho a la salud, como lo evidencia los efectos devastadores que la pandemia ha tenido.

En resumen, los mecanismos de gobernanza global para la gestión de la pandemia pasan por fortalecer en la región el Derecho Administrativo Interamericano, que a través del principio de progresividad puede crear condiciones propicias para fortalecer las capacidades de las Administraciones Públicas al tiempo que se avanza en las técnicas de intervención administrativas llamadas a promover el desarrollo inclusivo.

### **3. El fortalecimiento de la capacidad estatal en el contexto del Derecho Administrativo Interamericano**

El Derecho Administrativo Interamericano está compuesto por reglas que asignan tareas muy ambiciosas a las Administraciones Públicas, las cuales están llamadas a promover la transformación del orden socioeconómico para promover condiciones reales de igualdad de oportunidades<sup>47</sup>. A pesar de lo ambicioso de ese marco jurídico, América Latina es considerada la región más desigualdad del mundo, lo que refleja una falla del Derecho Administrativo Interamericano<sup>48</sup>. Así,

<sup>47</sup> Entendemos que esas tareas son ambiciosas, pues demandan elevadas capacidades de las Administraciones Públicas para impulsar la transformación del orden socioeconómico, desde la desigualdad imperante a la situación deseada de igualdad. Sobre este carácter ambicioso, vid. Daniel Brinks *et al.*, *Understanding Institutional Weakness. Power and design in Latin American institutions*, cit. Recientemente se ha publicado una traducción al español (*La Ley y la trampa en América Latina*, siglo veintiuno editores, Buenos Aires, 2021).

<sup>48</sup> Sobre la desigualdad en la región, vid. Matías Busso y Julián Messina, “Sociedades fracturadas”, en Matías Busso y Julián Messina (editores), *La crisis de la desigualdad: América*

esa falla se expresa en la diferencia entre el ámbito *de iure* (las reglas jurídicas o instituciones formales del Derecho Administrativo Interamericano) y el ámbito *de facto* (la aplicación práctica de las instituciones formales). Mientras que el ámbito *de iure* promueve el desarrollo inclusivo, el ámbito *de facto* está marcado por la fragilidad estatal, y los arreglos sociales informales por medio de los cuales se procura satisfacer las necesidades que las Administraciones Públicas, con su limitada capacidad, no pueden atender.

La pandemia de la COVID-19 ha agravado esa brecha, visto su notable impacto regresivo en la región. Así, la pandemia ha afectado en mayor medida a aquellos sectores más vulnerables de la sociedad, todo lo cual agrava la desigualdad y fallas del Derecho Administrativo Interamericano. Con lo cual, el Derecho Administrativo en la post-pandemia debe encargarse de atender esas fallas y así, cerrar la brecha entre las *instituciones de iure* y las *instituciones de facto*. Como sea que la capacidad estatal no puede producirse endógenamente (un Estado frágil no tiene capacidad para reconstruir su propia capacidad), cerrar esta brecha pasa -entre otras medidas- por fortalecer el Derecho Global en la región, a través de instituciones como la Organización de Estados Americanos (OEA) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID)<sup>49</sup>.

Así, la reconstrucción de la capacidad estatal supone cerrar las brechas de capacidad, fortaleciendo los recursos financieros, los recursos humanos, la infraestructura y la organización. En sentido estricto, ni la CIDH ni la Corte IDH tienen como propósito coadyuvar a fortalecer esa capacidad, pues su rol es garantizar los derechos humanos violados por la actividad e inactividad de los Estados, en especial, en el ámbito de sus Administraciones Públicas. En otras palabras, la CIDH y la Corte IDH pueden ordenar a los Estados al cumplimiento de determinadas acciones administrativas, en especial, en el marco de la pandemia, pero no pueden fortalecer la capacidad de los Estados para cumplir con esas acciones.

---

*Latina y el Caribe en la encrucijada*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington D.C., 2020, pp. 1 y ss.

<sup>49</sup> La otra medida, que no abordamos aquí, es promover acuerdos público-privados.

Por ejemplo, la CIDH en Resolución N° N 1/21 de 4 de enero de 2021, otorgó medidas cautelares a favor de los miembros de los Pueblos Indígenas Guajajara y Awá de la Tierra Indígena Araribóia (Brasil)<sup>50</sup>. Entre otras razones, la Comisión evaluó la “*diseminación del COVID-19 entre las personas propuestas beneficiarias en la TI Araribóia en Brasil. En particular, se observa que, según los solicitantes, las personas propuestas beneficiarias estarían expuestas a la diseminación de la COVID-19 debido al contacto forzado con terceros no autorizados presentes en la Tierra Indígena quienes servirían como potenciales vectores del virus dado su constante paso por la zona y el exterior a esa Tierra*” (párrafo 37). En función a ello, la Comisión dictó tres órdenes dirigidas a Brasil (párrafo 52):

- “a. adopte las medidas necesarias para proteger los derechos a la salud, vida e integridad personal de los miembros de los Pueblos Indígenas Guajajara y Awá de la Tierra Indígena Araribóia, implementando, desde una perspectiva culturalmente adecuada, medidas de prevención frente a la diseminación de la COVID-19, así como proporcionándoles una atención médica adecuada en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, conforme a los estándares internacionales aplicables;*
- b. concierte las medidas a adoptarse con las personas beneficiarias y sus representantes; y*
- c. informe sobre las acciones implementadas tendientes a investigar los hechos que dieron lugar a la adopción de la presente medida cautelar y así evitar su repetición”*

Estas órdenes deben ser cumplidas por el Estado, en especial, a través de sus Administraciones Públicas, pues solo a éstas corresponde la gestión concreta del interés público, y en especial, la gestión concreta orientada a garantizar el acceso a los DESCA. Luego, la CIDH y la Corte IDH pueden crear obligaciones positivas que los Estados deben cumplir, pero no pueden contribuir al efectivo cumplimiento de esas órdenes de acuerdo con la capacidad estatal disponible. Con lo cual, la fragilidad de las Administraciones Públicas domésticas puede afectar el

<sup>50</sup> Tomado de: [https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/mc/2021/res\\_1-21\\_mc\\_754-20\\_br\\_es.pdf](https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/mc/2021/res_1-21_mc_754-20_br_es.pdf)

efectivo cumplimiento de esas órdenes, lo que precisamente refleja la fragilidad del Derecho Administrativo Interamericano.

Por supuesto, tanto la CIDH como la Corte IDH cumplen un rol importante en la formación de empleados públicos y, por ende, en la creación de capacidades profesionales para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del SIDH. Empero, no pueden contribuir directamente a la realización de tareas materiales necesarias para cumplir con esas obligaciones, como, por ejemplo, brindar servicios médicos a poblaciones vulnerables en el marco de la pandemia<sup>51</sup>.

En contra, la OEA y el BID sí podrían contribuir al cumplimiento de esas tareas materiales. En especial, el BID puede coadyuvar con proyectos de financiamiento y demás tareas orientadas a construir capacidades domésticas para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del desarrollo inclusivo. Nótese que ello obliga a partir de una visión mucho más amplia del SIDH, pues además del ámbito específico de la CADH, también es importante considerar la Carta de la OEA y el Convenio Constitutivo del BID<sup>52</sup>.

Con lo cual, el Derecho Administrativo Interamericano, bajo esta visión más amplia, puede lograr la mayor coordinación entre la CIDH, la Corte IDH, la OEA y el BID, a los fines de coordinar acciones desde el espacio global para fortalecer la capacidad de las Administraciones Públicas domésticas, en especial, en el marco de la pandemia de la COVID-19.

---

<sup>51</sup> En realidad, y en sentido estricto, la CIDH y la Corte IDH concretan las obligaciones derivadas del SIDH a través de órdenes o condenas, cuyo cumplimiento por parte del Estado requiere de adecuada capacidad, incluso, si el cumplimiento recae en el sector privado.

<sup>52</sup> En sentido general, el SIDH abarca el conjunto de principios y normas sobre derechos humanos dictados en el marco de la OEA, y que encuentra como documento primero a la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* de 1948, y la propia Carta de la OEA, que crea a la CIDH. Luego, el sistema se amplió con la CADH y la creación de la Corte IDH. En un sentido estricto, el SIDH pivota en torno a la CADH, pero en un sentido amplio, abarca también al sistema de la OEA. Esto explica por qué Estados que no son parte de la CADH sí quedan sometidos a la CIDH. Desde la carta de la OEA, entonces, es posible también considerar al BID, pues son países miembros del Banco los Estados miembros de la OEA (Artículo II). Cabe recordar que, según el Artículo I, el BID tiene como propósito “*acelerar el proceso de desarrollo económico y social, individual y colectivo, de los países miembros regionales en vías de desarrollo*”. Esto abarca la creación de condiciones favorables para garantizar el acceso a los DESCA, lo que realza la conexión entre el BID y el SIDH.

El fortalecimiento del Derecho Administrativo Interamericano en este espacio global es especialmente necesario en países que atraviesan emergencias humanitarias, como sucede con Venezuela. Así, de acuerdo con el Derecho Internacional, las emergencias humanitarias responden a circunstancias en las cuales ni el Estado ni la sociedad civil tienen capacidad para garantizar el acceso equitativo a los DESCAs, todo lo cual lleva a la desatención de necesidades, o en su caso, su satisfacción por instituciones informales, opacas y poco transparentes, como los mercados negros. Tales emergencias pueden responder a desastres naturales o a conflictos políticos, caso en el cual se alude a emergencias humanitarias complejas.

La pandemia de la COVID-19 constituye una clara situación de riesgo en América Latina, pues la incapacidad de los Estados y de la sociedad civil de asegurar la satisfacción de necesidades esenciales afectadas por la pandemia, puede desembocar en emergencias humanitarias. El mayor riesgo lo representa Venezuela, país que desde el 2017 atraviesa por una creciente emergencia humanitaria compleja como resultado de las políticas autoritario-populistas implementadas desde 2003, y que han llevado al colapso del producto interno bruto en cerca del 80%; el colapso de las importaciones, en especial, en los sectores de alimentación y salud, y el incremento de la pobreza y de la desigualdad, todo lo cual ha forzado al desplazamiento de cientos de miles de venezolanos, en la que es considerada la segunda crisis migratoria del mundo. El Estado venezolano, así, puede ser calificado como un Estado frágil, de lo cual resulta que el Derecho Administrativo en Venezuela es un Derecho Administrativo fallido, en tanto las Administraciones Públicas no tienen capacidad suficiente para asegurar el acceso equitativo a los DESCAs, y en especial, al derecho a la salud, de acuerdo con los estándares domésticos e interamericanos<sup>53</sup>.

Aun cuando el caso de Venezuela es ciertamente extremo, como hemos explicado, América Latina se enfrentó a la pandemia en condiciones de fragilidad institucional que solo han empeorado con la pande-

---

<sup>53</sup> José Ignacio Hernández G., *Bases fundamentales de la transición en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2020, pp. 227 y ss., así como *Aspectos jurídicos de la crisis de migrantes y refugiados en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2021, pp. 12 y ss.

mia. La expresión “*Estado frágil*” ya no se usa solo para describir casos realmente excepcionales de Estados colapsados, sino más bien, para describir la fragilidad de los Estados en atender los cometidos públicos, lo que en buena medida depende de la capacidad de las Administraciones Públicas. Bajo esta perspectiva puede observarse que los Estados en América Latina han tendido a ser Estados frágiles, en especial, como resultado de su peculiar proceso de formación histórica, lo que ha permitido a la doctrina calificar a esos Estados como “*leviatanes de papel*”, o sea, Estados frágiles sin capacidad adecuada para gestionar las complejas a su cargo<sup>54</sup>.

Estas tareas han aumentado súbitamente con ocasión a la pandemia, lo que ha agravado la fragilidad de los Estados y muy en especial de sus Administraciones Públicas. Por ello hemos aludido al “Derecho Administrativo Fallido”, para describir cómo uno de los principales problemas a los cuales se enfrenta el Derecho Administrativo en la región, son las fallas de capacidad que impiden a las Administraciones Públicas gestionar los ambiciosos cometidos públicos derivados del IC-CAL, y que la pandemia ha aumentado. Esto es, que la nota distintiva del Derecho Administrativo Fallido no es el colapso del Estado, sino la fragilidad de las Administraciones Públicas que impide cumplir con las tareas relacionadas con la promoción del desarrollo inclusivo<sup>55</sup>.

Con lo cual, y en resumen, la fragilidad del Derecho Administrativo Interamericano, agravada en la pandemia, es resultado de la fragilidad de las Administraciones Públicas domésticas, lo que constituye un claro obstáculo para la promoción del desarrollo inclusivo. En tal sentido, la construcción del Derecho Administrativo Interamericano como sistema puede facilitar la coordinación de acciones orientadas a reforzar la capacidad administrativa de los Estados, lo que, entre otros pasos, requiere implementar mecanismos de cooperación con organismos internacionales dentro del SIDH. Para ello, es preciso partir de una visión amplia e integrar, dentro del Derecho Administrativo Interamericano, a

---

<sup>54</sup> Recientemente, vid. Sebastián Mazzuca, *Latecomer State Formation*, Yale University Press, Yale, 2021.

<sup>55</sup> José Ignacio Hernández G., “Capacidad estatal, emergencias complejas y derechos sociales”, en *Constitucionalismo transformador, inclusión y derechos sociales*, cit., p. 681.

la OEA y al BID, quienes pueden contribuir al mejor cumplimiento de las tareas administrativas que derivan de la pandemia.

## CONCLUSIONES

La pandemia de la COVID-19 coloca en evidencia la mutabilidad y dinamismo del Derecho Administrativo. En apenas semanas las Administraciones Públicas tuvieron que diseñar e implementar nuevas técnicas de intervención administrativa para hacer frente a una creciente emergencia sanitaria y económica. Más de un año después la pandemia continua, sin que quede claro cuándo podrá salirse del túnel pandémico. Lo que sí puede afirmarse es que el Derecho Administrativo de la postpandemia se enfrentará a tareas igualmente complejas para atender los costos económicos y sociales de la COVID-19.

Esta conclusión es particularmente relevante en América Latina, vista la ferocidad con la cual la pandemia ha atacado a la región. Venezuela puede ser considerado como el peor caso, pues la emergencia de la pandemia se ha unido a la creciente emergencia humanitaria compleja en evolución desde 2017.

Diversas causas podrían explicar por qué la pandemia ha tenido un efecto especialmente grave en América Latina. Una de esas causas es la fragilidad de las Administraciones Públicas, esto es, la limitada capacidad con la cual las Administraciones Públicas tuvieron que asumir las tareas derivadas de la pandemia, capacidad que puede medirse en términos de recursos financieros, recursos no-financieros como infraestructura, recursos humanos y organización. Junto a estas razones endógenas, también la fragilidad de las Administraciones Públicas quedó determinada por la naturaleza global de la pandemia: emergencias sanitarias globales requieren de acciones globales, o sea, acciones en el orden jurídico multilateral. Pero ese orden también presentó importantes fallas, lo que ha sido considerado como una de las causas por las cuales la Organización Mundial de la Salud no pudo prevenir la pandemia.

De esa manera, la pandemia de la COVID-19 ha puesto en evidencia la necesidad de fortalecer mecanismos globales, o si se quiere, multilaterales para la gestión de cometidos asociados al derecho a la salud, que permitan además paliar las debilidades institucionales de los

Estados, en especial, por medio de sus Administraciones Públicas. Para el Derecho Administrativo, ello se traduce en la necesidad de fortalecer el Derecho Administrativo Global. En América Latina, esto justifica avanzar en el estudio del Derecho Administrativo Interamericano, esto es, los principios generales de Derecho Administrativo que, dentro del *corpus iuris interamericano*, promueven el cumplimiento de estándares interamericanos, en especial, relacionados con la satisfacción del derecho a la salud.

Ahora bien, la pandemia de la COVID-19 constituye una clara situación de riesgo en América Latina, pues la incapacidad de los Estados y de la sociedad civil de asegurar la satisfacción de necesidades esenciales afectadas por la pandemia, puede desembocar en emergencias humanitarias. El mayor riesgo lo representa Venezuela. El Estado venezolano, así, puede ser calificado como un Estado fallido, de lo cual resulta que el Derecho Administrativo en Venezuela es un Derecho Administrativo fallido, en tanto las Administraciones Públicas no tienen capacidad suficiente para asegurar el acceso equitativo a los DESCAs, y en especial, al derecho a la salud, de acuerdo con los estándares domésticos e interamericanos.

Una de las condiciones necesarias para atender la fragilidad de las Administraciones Públicas en América Latina, y en especial, en Venezuela, es promover la mayor interacción entre el Derecho Administrativo doméstico y el Sistema Interamericano, a través del Derecho Administrativo Interamericano. Adecuados acuerdos multilaterales pueden facilitar la atención de tareas que las Administraciones Públicas, con su limitada capacidad, no pueden atender debidamente. Así se ha reiterado recientemente en la carta encíclica *Fratelli Tutti*<sup>56</sup>, que realza la necesidad de avanzar en el fortalecimiento del ordenamiento jurídico multilateral en el marco de la pandemia.

Sin embargo, lo cierto es que, en su sentido tradicional, ni la CIDH ni la Corte IDH tienen como propósito construir capacidades estatales

---

<sup>56</sup> Como se afirma en la carta encíclica *Fratelli Tutti*, “*deben ser favorecidos los acuerdos multilaterales entre los Estados, porque garantizan mejor que los acuerdos bilaterales el cuidado de un bien común realmente universal y la protección de los Estados más débiles*” (carta encíclica de 3 de octubre de 2020, párrafo 174).

de los Estados, en especial, a través de sus Administraciones Públicas. Por el contrario, el primer rol de la CIDH y la CADH es declarar violaciones al SIDH e imponer condenas y órdenes que deben ser cumplidas por el Estado, todo lo cual requiere de adecuada capacidad. Luego, la fragilidad de los Estados determina, también, la fragilidad del Derecho Administrativo Interamericano.

Frente a ello, la construcción del Derecho Administrativo Interamericano como sistema puede facilitar la coordinación de acciones orientadas a reforzar la capacidad administrativa de los Estados, lo que, entre otros pasos, requiere implementar mecanismos de cooperación con organismos internacionales dentro del SIDH. Para ello, debe partirse de una visión amplia e integrar, dentro del Derecho Administrativo Interamericano, a la OEA y al BID, quienes pueden contribuir al mejor cumplimiento de las tareas administrativas que derivan de la pandemia.

Con lo cual, el Derecho Administrativo en la post-pandemia deberá basarse en el fortalecimiento del Derecho Administrativo Interamericano para paliar la fragilidad de las Administraciones Públicas, y así promover de manera efectiva el bien común desde la centralidad del ciudadano y su dignidad<sup>57</sup>.

Agosto 2021.

---

<sup>57</sup> Sobre la relevancia del bien común y la dignidad humana, vid. Jaime Rodríguez-Arana Muñoz, “El derecho a la buena administración en las relaciones entre ciudadano y Administración Pública”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña N° 16*, La Coruña, 2012, pp. 247 y ss., y Carlos Delpiazzo, “Bien común, sociedad y estado”, *Revista de Derecho, Año 11, N° 21*, Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo, 2012, pp. 81 y ss.