

LOS GRANDES PRINCIPIOS DEL DERECHO PÚBLICO

CONSTITUCIONAL
Y ADMINISTRATIVO

JUAN CARLOS CASSAGNE

A MODO DE PRÓLOGO*

En el campo del derecho se llevan a cabo, cada tanto, grandes transformaciones que modifican instituciones caducas y amplían o limitan sus alcances, dando vida a nuevos principios y reglas compatibles con los fines que presiden el cambio o la adaptación del sistema jurídico.

La idea de escribir este libro sobre los grandes principios del Derecho Público (constitucional y administrativo) nació como una necesidad de actualizar y, en algunos casos, renovar nuestro pensamiento acerca de esos trascendentes principios, a partir de una serie de ensayos y trabajos que tuvieron como eje central el abordaje del principio de legalidad⁽¹⁾. Esa idea se vio más tarde motorizada por el interés intelectual que nos despertó el desarrollo del nuevo constitucionalismo, la proyección de sus paradigmas al derecho administrativo y la trascendencia de la obra de FINNIS en el campo de la filosofía del derecho, uno de los grandes impulsores de la Nueva Escuela de Derecho Natural (NEDN) la cual, contrariamente a lo que puede suponerse, implica una revalorización del derecho positivo sin mengua de la jerarquía de los principios generales.

El nuevo constitucionalismo, aun con los riesgos que comporta su utilización ideológica, sobre todo la interpretación colectivista igualitaria más radicalizada (una suerte de falso progresismo), no se puede desconocer en tanto es parte de una realidad que ha provocado una vuelta de campana en la concepción misma del derecho, que tiene como centro la dignidad de la persona humana y los principios generales los cuales, de un modo u otro, se derivan de dicho paradigma fundamental o se vinculan con él, presidiendo el ordenamiento jurídico.

(*) El autor quiere dejar constancia de su especial agradecimiento a María Eugenia Zaccagnino por la eficiente colaboración que le prestó en la compilación de los originales de esta obra y para corregir los sucesivos capítulos con el aporte de valiosas sugerencias.

(1) En nuestro libro *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*, Marcial Pons, Madrid-Buenos Aires, 2011.

El declive del positivismo, a partir de la segunda guerra mundial, generó una transformación significativa en el plano de las fuentes del derecho provocando la pérdida de la centralidad de la ley y su sustitución por el papel trascendente que adquirieron los principios generales (provenientes tanto del derecho positivo como del derecho natural) que pasaron a funcionar como mandatos vinculantes superiores a las leyes y con operatividad directa o derivada, según sea su dependencia de las previsiones presupuestarias y las decisiones legislativas necesarias para implementarlos, como sostienen los tratados internacionales que poseen jerarquía constitucional. En ese escenario, desapareció la separación absoluta entre moral y derecho potenciándose la función del juez en la interpretación del derecho, convirtiéndolo en un protagonista fundamental del sistema jurídico. En tal sentido, la indeterminación, que es propia de los principios, así como la necesidad de resolver nuevas situaciones jurídicas no previstas en las leyes, acentuaron el papel de los jueces en el proceso de creación del derecho hasta llegar a positivizarse por vía jurisprudencial.

El Estado de Derecho clásico no ha perdido la fuerza de sus atributos tradicionales pero deja de ser neutral y se convierte en Estado Subsidiario al realizar la justicia, con sentido social, a través de prestaciones positivas que garantiza con arreglo al principio de subsidiariedad, cuando no las brinda directamente en caso de insuficiencia de la iniciativa privada. Al propio tiempo, surgieron nuevos derechos constitucionales concernientes al medio ambiente, a la competencia y a los derechos de los consumidores y de los usuarios de servicios públicos, entre otros, que la reforma constitucional de 1994 incorporó a nuestro ordenamiento supremo.

En la misma línea, los tratados de derechos humanos, con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN), han pasado a complementar el sistema de protección de los derechos individuales y sociales reconocidos en la llamada parte dogmática de nuestra Carta Magna, mediante mandatos que vinculan al juez, a la Administración y a todos los operadores jurídicos, tengan carácter público o privado.

Aunque buena parte de dichos tratados internacionales contienen nuevos principios de derecho público, tal novedad no implica que los derechos colectivos prevalezcan sobre los derechos fundamentales reconocidos en la primera parte de la Constitución. En esa tesitura, los principios y derechos de libertad, propiedad e igualdad deben interpretarse en forma armónica, sin negar *a priori* derecho fundamental alguno para atribuir prioridad a otro. La fórmula interpretativa derechos vs. derechos que se ha propiciado, atribuyéndoles preferencia a los derechos colectivos sobre los individuales, encierra

una tesis dogmática que no se funda en un precepto constitucional expreso aparte de que conculca el principio de no contradicción. Por lo demás, los conflictos no se dan directamente entre derechos sino entre las pretensiones contrapuestas de las partes, que hasta pueden versar, en determinadas ocasiones, sobre los mismos derechos y principios, cuya solución de justicia dista de ser una tarea automática y sencilla.

Porque la interpretación justa del ordenamiento, utilizando pautas de razonabilidad y, particularmente, la técnica de la ponderación, es la tarea más difícil que deben afrontar los jueces en la actualidad, en un clima en el que impera la intolerancia en el que deberá realizar una labor constante para mantener la vigencia de los valores del Estado de Derecho sobre la base del principio de separación de poderes.

Al respecto, pese a que se mantenga la esencia de un Estado de Derecho basado en la separación de poderes y, sobre todo, en el funcionamiento independiente del poder judicial, es evidente que asistimos a una remodelación del sistema divisorio para garantizar los derechos de los ciudadanos y de las entidades privadas y/o de carácter público no estatal.

En ese marco, el clásico principio constitucional de la separación de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, que tanto ha contribuido a la protección de las libertades, ha cobrado una nueva dimensión, al coexistir en los gobiernos de los Estados democráticos múltiples y diversos poderes.

Es así que el esquema constitucional de poderes compartidos y separados, adoptado por vez primera en la Constitución norteamericana de 1787 y luego en la francesa de 1791, lejos de ceñirse al reparto de competencias entre los órganos de los clásicos poderes, ha debido ensanchar considerablemente su campo de acción con el surgimiento de nuevos poderes que, bajo el control de los jueces o de tribunales administrativos, van ejerciendo funciones separadas y autónomas respecto de la Administración o del Congreso (v.gr. Consejos de la Magistratura o del Poder Judicial, Defensores del Pueblo, Ministerio Público, etc.). Entre esos nuevos poderes hay un fenómeno que no ha recibido la profundización doctrinaria que merece que es el de las autoridades regulatorias independientes, las cuales, no obstante no haber tenido recepción en las diferentes constituciones, se han generalizado de un modo sorprendente en casi todos los sistemas comparados. De tal modo, bien puede hablarse de un nuevo principio general, que afirma instituciones que precisan contar con garantías de independencia, imparcialidad y especialización funcional, sacán-

dolas de la órbita de los poderes políticos del gobierno para ponerlas en manos de funcionarios idóneos y técnicos que actúen con neutralidad política y eficacia indiferente.

Este nuevo principio ha desplazado la noción de autarquía ligada a un control de tutela a cargo del Ejecutivo o de la administración central. En efecto, la autarquía, junto a las facultades para designar los miembros de los órganos directivos, más los poderes de intervención del Ejecutivo, tornan ilusoria, en muchos casos, la independencia o autonomía de los entes reguladores.

La tendencia actual en el campo de las autoridades regulatorias radica, fundamentalmente, en atribuirles plena independencia técnica y funcional al par que múltiples competencias, incluso de naturaleza jurisdiccional con control amplio y suficiente de legitimidad (legalidad y razonabilidad) por parte de los jueces. El caso de la AFSCA es paradigmático y la necesidad de independencia e imparcialidad ha sido reconocida por la jurisprudencia nacional e interamericana (caso "Baena").

En ese escenario, el nuevo constitucionalismo (expresión que preferimos a la de neoconstitucionalismo por la carga ideológica que este término contiene) ha extendido el alcance del control judicial sobre la discrecionalidad administrativa e, incluso, de la constitucionalidad de las leyes, contribuyendo a reafirmar las tendencias imperantes en los derechos administrativo y constitucional, en cuanto a combatir las arbitrariedades e ilegalidades en que suelen incurrir los poderes públicos.

Los paradigmas de la Nueva Escuela de Derecho Natural (NEDN) enseñan que el derecho en general, y particularmente el derecho público, es una ciencia basada en principios de justicia sin que exista una separación absoluta entre moral y derecho.

Es que el derecho, como toda ciencia, no puede renunciar al enfoque sistémico por lo que los intentos del positivismo de depurar la ciencia jurídica pretendiendo quitar todos los elementos no normativos o positivos no pasaron de ser una quimera o un intento infructuoso. En suma, el derecho no puede divorciarse de la teoría de la justicia cuyo conocimiento resulta indispensable para resolver las principales cuestiones que se plantea en el derecho público.

En esa línea de pensamiento, la dogmática no puede desarrollarse en plenitud sin el auxilio de la filosofía del derecho y de la lógica formal ni el derecho público puede explicarse sin conocimientos históricos ni de los provenientes de la ciencia política.

Con ese enfoque sistémico y la metodología de la escuela iusnaturalista moderna, hemos abordado la construcción de una teoría sobre la armonización de los principios y derechos fundamentales de las personas en el Estado Social de Derecho o Estado de Justicia, que es el continuador del Estado de Derecho y no su opuesto, como pretenden quienes explican e interpretan las transformaciones operadas desde una visión puramente ideológica y no sociológica.

Este ensayo va precedido de tres capítulos introductorios. Dos de ellos, de tipo más general, resultan indispensables para captar el sentido de las concepciones que se exponen en el núcleo del libro y se refieren al nuevo constitucionalismo, la estructura del ordenamiento y la teoría de los principios generales del derecho. En un capítulo más específico hemos creído conveniente continuar, de alguna manera, la tarea que emprendió en su momento nuestro inolvidable maestro Jorge Tristán BOSCH actualizando la teoría de la separación de los poderes a la luz de las transformaciones operadas en el derecho público.

En la selección de los grandes principios y derechos (conceptos interrelacionados que abrigamos la pretensión de haber puesto algo de luz) hemos tenido en cuenta aquellos que revisten carácter fundamental en cualquier Estado de Derecho democrático civilizado como derechos de las personas (libertad, propiedad e igualdad) sobre la base que los mismos constituyen, a la vez, mandatos que vinculan a los legisladores, administradores y jueces, es decir, principios. Tampoco podía faltar en el enfoque de este ensayo la problemática que plantea el reconocimiento constitucional de los nuevos derechos y garantías que complementan el catálogo de los ya existentes, ni menos aún, el análisis del principio de la tutela judicial efectiva sobre el que pivotea todo el sistema procesal protectorio de los principios y derechos fundamentales.

Por último, el cuadro de los grandes principios de derecho público hubiera quedado incompleto si no hubiéramos agregado un capítulo con los principios institucionales y sectoriales de aplicación en el derecho administrativo, los que guardan estrecha conexión con los principios fundamentales que presiden el sistema constitucional. Y aunque somos conscientes de que se trata de un abordaje selectivo y, por tanto, no del todo completo, procuramos trazar una orientación metodológica susceptible de seguirse en ulteriores investigaciones.

En definitiva, con una visión sistémica y no fragmentaria, pretendemos contribuir, en la medida de nuestras posibilidades, a la formación de juristas con conocimientos firmes pero, sobre todo, con

conciencia moral, pues son muchas las tentaciones que les acechan en un ambiente de corrupción generalizada, que no es patrimonio exclusivo de los gobernantes, legisladores ni jueces sino de toda la sociedad.

Buenos Aires, 14 de julio de 2015.

JUAN CARLOS CASSAGNE

	Pág.
I.15. Características atribuidas al orden jurídico	40
I.16. Los paradigmas en el derecho público	41
I.17. La dignidad de la persona como fuente central de todos los principios y derechos	46
I.18. Los nuevos paradigmas del Derecho Público	49
I.19. El principio <i>pro homine</i> y su función ordenadora. La interpretación más favorable (<i>in dubio pro libertate</i>)	49
I.20. El principio general de la buena fe	52
I.21. El principio de la confianza legítima	53
I.22. El principio de la moral pública	55
I.23. La necesidad de armonizar los nuevos paradigmas	56

CAPÍTULO II

LOS PRINCIPIOS GENERALES EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

II.1. Proyección de los principios generales	59
II.2. Trascendencia de los principios generales	62
II.2.1. Características y principalidad de los principios generales	62
II.2.2. Sus peculiaridades en el Derecho Administrativo	65
II.2.3. La inserción de los principios del Derecho Natural en el ordenamiento y el papel de la tópica	69
II.3. La concepción "finnisiana" sobre los principios generales del Derecho	71
II.4. Jerarquía y diversidad de los principios generales	74
II.4.1. La constitucionalización de los principios y la problemática que plantea	74
II.4.2. Principios fundamentales y principios institucionales o sectoriales	78
II.4.3. Los principios generales son fuentes formales y materiales: su grado de prelación	86
II.5. El papel de los principios en el ordenamiento	87
II.5.1. Distintas funciones que cumplen los principios generales	87
II.5.2. Los principios generales como garantías jurídicas	89
II.5.3. Los principios generales como límites al ejercicio del poder reglamentario	89
II.5.4. La extensión del deber de resolver se extiende a la Administración	91
II.6. Los principios generales en el campo de la interpretación jurídica	93

	Pág.
II.6.1. Diferentes clases de interpretación.....	93
II.6.2. La analogía y los principios generales del derecho	94
II.6.3. El sometimiento de la Administración a la ley y al derecho	96
II.6.4. Las facultades discrecionales de la Administración y los principios generales del derecho	98

CAPÍTULO III

EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES

III.1. Acerca del origen de la doctrina de la separación de poderes: las características principales que entraña la concepción política de Montesquieu.....	101
III.2. La separación de poderes y el Estado de Derecho. La evolución del Estado de Derecho. El Estado Subsidiario. Populismo y Estado.....	105
III.3. La finalidad básica de la teoría de la separación de los poderes ..	112
III.4. Las confusiones terminológicas: los conceptos de poder, órgano y función	116
III.5. Sobre la función administrativa.....	118
III.5.1. Concepciones subjetivas u orgánicas	119
III.5.2. El criterio objetivo o material	120
III.5.3. Otras teorías.....	121
III.6. Continuación: las funciones normativa o legislativa y jurisdiccional de la Administración Pública	123
III.6.1. La actividad reglamentaria es de sustancia normativa o legislativa	123
III.6.2. Las funciones jurisdiccionales de la Administración ..	124
III.7. Continuidad de la jurisprudencia sentada por la Corte a partir del caso "Fernández Arias".....	130
III.8. Resumen sobre la interpretación de la separación de los poderes en la Constitución argentina	135
III.9. La independencia del Poder Judicial: antecedentes hispánicos de las prescripciones constitucionales.....	136
III.9.1. La prohibición de ejercer funciones judiciales por parte del Rey y las Cortes.....	138
III.9.2. La inamovilidad de los jueces.....	139
III.9.3. La creación del Tribunal Supremo	140
III.10. La independencia del Poder Judicial como principio y garantía del régimen democrático y republicano	142
III.11. Sentido actual de la separación de los poderes	143
III.12. El principio de independencia de las autoridades regulatorias ...	148
III.13. Constitucionalidad de la creación de las autoridades regulatorias independientes	150

CAPÍTULO IV

LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD
Y DE RAZONABILIDAD. LA INTERDICCIÓN
DE ARBITRARIEDAD

IV.1.	El principio de legalidad	155
IV.1.1.	Precisiones conceptuales	155
IV.1.2.	Legalidad y legitimidad. Distintas formulaciones del principio de legalidad	158
IV.1.3.	Legalidad y reserva de legalidad. La llamada preferencia de ley	159
IV.2.	Discrecionalidad y arbitrariedad	160
IV.3.	La interdicción de arbitrariedad en el derecho argentino	162
IV.4.	El principio de razonabilidad como fundamento de la prohibición de arbitrariedad	167
IV.4.1.	Aspectos de la razonabilidad	168
IV.4.2.	Razonabilidad e igualdad. La razonabilidad ponderativa	170
IV.4.3.	Debido proceso sustantivo y debido proceso adjetivo en el derecho norteamericano. La equal protection	171
IV.4.4.	El principio de proporcionalidad. Subprincipios que integran el principio de proporcionalidad en las doctrinas alemana y española	174
IV.5.	Hacia una respuesta iusnaturalista centrada en el bien humano: la directiva de interpretación preponderante que debería regir la hermenéutica del artículo 28 de la Constitución Nacional	178
IV.6.	La interdicción de arbitrariedad. La inconstitucionalidad de oficio	182
IV.6.1.	El artículo 43 de la Constitución Nacional prescribe un mandato implícito	182
IV.6.2.	La inconstitucionalidad de oficio	182
IV.6.3.	La declaración judicial oficiosa de la inconstitucionalidad de las leyes en la jurisprudencia de la Corte	184

CAPÍTULO V

EL PRINCIPIO DE IGUALDAD

SECCIÓN PRIMERA

LOS SENTIDOS DE LA IGUALDAD

V.1.1.	La generalización del principio constitucional de igualdad y la necesidad de una teoría integral	187
V.1.2.	La igualdad: un tema clásico en la era de las nivelaciones	189

V.1.3.	Justicia e igualdad.....	190
V.1.4.	Sobre las especies de igualdad y la noción positivista. Los criterios de la igualdad distributiva.....	194
V.1.5.	La igualdad ante la ley y la razonabilidad	196
V.1.6.	La llamada paradoja de la igualdad	199
V.1.7.	La igualdad real de oportunidades y la cláusula para el progreso, el bienestar y la justicia social (art. 75 inc. 23, primer párrafo, e inc. 19, CN). La discriminación racial	201
V.1.8.	El derecho de igualdad de los extranjeros para gozar de los derechos civiles. Las discriminaciones en materia de ciudadanía.....	203

SECCIÓN SEGUNDA

EL CONTROL JUDICIAL DE LAS DISCRIMINACIONES
ARBITRARIAS

V.2.1.	Liminar sobre el control de razonabilidad en la jurisprudencia..	205
V.2.2.	Carácter formal y material del principio de igualdad.....	207
V.2.3.	El principio de igualdad y las llamadas “categorías sospechosas” del derecho norteamericano	208
V.2.4.	Dos casos emblemáticos sobre discriminación que afectaron a nacionales y extranjeros.....	209
V.2.5.	La discriminación por edad.....	212
V.2.6.	La prohibición constitucional de discriminar contra la mujer. El llamado matrimonio igualitario	213
V.2.7.	Las discriminaciones que afectan el derecho a la vida: el aborto	217
V.2.8.	Continuación: dictamen de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas	223

CAPÍTULO VI

EL PRINCIPIO DE LIBERTAD

VI.1.	Sobre el concepto de libertad y las raíces de la concepción constitucional argentina	231
VI.2.	La doble faz de la libertad: derecho y principio. Las garantías de la libertad	233
VI.3.	Naturaleza política o civil de las libertades. Derechos sociales y nuevos derechos.....	235
VI.4.	Las declaraciones de derechos que consagran libertades: su caracterización.....	237
VI.5.	Continuación: límites constitucionales al ejercicio del poder reglamentario	238
VI.6.	Las libertades y el principio de subsidiariedad	241

	Pág.
VI.7. Las libertades no patrimoniales: la libertad de expresión. Alcance y fundamento	244
VI.7.1. La prohibición de censura previa	246
VI.7.2. El principio protectorio innominado de la libertad de expresión y las responsabilidades ulteriores.....	247
VI.7.3. La interdicción constitucional de imponer, por parte del Congreso, restricciones a la libertad de expresión y la prohibición de establecer la jurisdicción federal en esa materia	251
VI.7.4. El derecho de rectificación o respuesta	255
VI.7.5. Los medios indirectos restrictivos de la libertad de expresión: la distribución de la publicidad oficial.....	257
VI.8. La libertad religiosa	260
VI.8.1. El caso de la Virgen en Tribunales.....	261
VI.8.2. Los crucifijos en las escuelas públicas	263
VI.9. Las libertades económicas.....	266
VI.9.1. Subsistencia de la libertad económica en el nuevo constitucionalismo	268
VI.9.2. Libertad de contratar y control de precios	269
VI.9.3. Principales cuestiones que suscita la ley 26.991	271
VI.10. Inaplicabilidad de la jurisprudencia de la Corte en materia de control de precios.....	274
VI.11. Libertad económica y propiedad. El estado de emergencia.....	275
VI.11.1. Estado de Derecho y estado de necesidad	279
VI.11.2. Los límites constitucionales de la emergencia. Los decretos de necesidad y urgencia	280
VI.12. Emergencia y derechos adquiridos	285
VI.13. La libertad de asociación	286
VI.14. El derecho de enseñar y aprender (el derecho a la educación)	290
VI.15. Otros derechos y libertades. Los derechos de petición y de libre circulación.....	292
VI.15.1. El derecho de peticionar a las autoridades	293
VI.15.2. La libertad de tránsito o derecho a la libre circulación	294

CAPÍTULO VII

LOS NUEVOS DERECHOS Y GARANTÍAS

VII.1. La incorporación de nuevos derechos a la Constitución.....	297
VII.2. La protección ambiental y el derecho a un ambiente sano	302
VII.2.1. Las nuevas cláusulas constitucionales	304
VII.2.2. El núcleo del derecho ambiental	306

	Pág.
VII.2.3. El deber legal de preservación del ambiente. Prohibiciones	306
VII.2.4. El daño ambiental y la obligación de recomponer	307
VII.2.5. El amparo ambiental	309
VII.2.6. Competencia en materia ambiental.....	312
VII.3. El principio protectorio de la competencia.....	313
VII.4. Los derechos de consumidores y usuarios.....	315
VII.4.1. La falsa oposición entre el interés público y el interés particular o privado	317
VII.4.2. La regla de la interpretación restrictiva de los privilegios y su extensión a las concesiones y licencias	318
VII.5. La participación pública en el control de los servicios públicos .	321
VII. 5.1. Tipologías de la participación pública en los entes reguladores.....	325
VII.5.1.1. Derechos individuales y colectivos. La participación de las asociaciones defensoras de usuarios	326
VII.5.1.1.1. Derechos individuales.....	326
VII.5.1.1.2. Derechos colectivos.....	327
VII.5.1.2. El régimen de audiencias públicas de los entes reguladores	328
VII.6. El derecho de reunión	330
VII.7. El derecho a la salud	332
VII.8. Problemática de la legitimación en los procesos administrativos.....	333
VII.8.1. Tendencias actuales en materia de legitimación.....	336
VII.8.2. Los elementos que configuran la legitimación procesal activa (ordinaria y anómala o extraordinaria).....	338
VII.9. Los derechos de incidencia colectiva y el amparo constitucional	341
VII.10. La tutela de la legalidad y la acción popular	342
VII.11. La globalización: su influencia sobre el principio de legalidad....	345

CAPÍTULO VIII

LOS PRINCIPIOS INSTITUCIONALES Y SECTORIALES DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

VIII.1. Liminar	349
VIII.2. Dificultades de una sistematización de los principios generales.	351
VIII.3. El principio de la competencia	352
VIII.4. El principio de la delegación administrativa	357
VIII.4.1. Las figuras de la suplencia y sustitución.....	360

	Pág.
VIII.4.2. La intervención.....	361
VIII.4.3. La delegación de firma y la sub-delegación.....	361
VIII.4.4. La avocación	362
VIII.5. La delegación legislativa	364
VIII.5.1. Fuentes y objetivos del precepto constitucional (art. 76, CN)	368
VIII.5.2. Límites materiales y formales.....	375
VIII.5.3. Vinculación negativa derivada de las reservas legales para el ejercicio de la delegación legislativa.....	378
VIII.5.4. El caso "Camaronera Patagónica"	382
VIII.5.5. Reflexiones conclusivas sobre la delegación legislativa	383
VIII.6. El principio de jerarquía	386
VIII.7. La inderogabilidad singular del reglamento	388
VIII.8. El principio de ejecutoriedad de los actos administrativos	389
VIII.8.1. La ejecutoriedad en el derecho comparado	391
VIII.8.2. La ejecutoriedad y el uso de la coacción	395
VIII.9. Sobre los principios en juego en la contratación administrativa .	396
VIII.9.1. El principio de concurrencia y de competencia.....	398
VIII.9.2. Principio de proporcionalidad y de razonabilidad.....	400
VIII.9.3. Principio de eficiencia	401
VIII.9.4. Principio de publicidad y difusión. Transparencia	402
VIII.9.5. Principio de responsabilidad.....	403
VIII.9.6. Igualdad de tratamiento para interesados y oferentes	403
VIII.10. El principio de continuidad de los servicios públicos	404
VIII.11. La autotutela del dominio público	408
VIII.12. El principio de la responsabilidad del Estado: su fundamento filosófico y constitucional	410
VIII.12.1. El principio de igualdad ante las cargas públicas como eje del fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado.....	411
VIII.12.2. El factor de atribución: la falta de servicio en la jurisprudencia de la Corte y en la nueva ley 26.944.....	411
VIII.12.3. Un análisis retrospectivo: la concepción de Aubry et Rau	414
VIII.12.4. Crítica de la ley 26.944	417
VIII.12.5. El alcance de la indemnización: el principio general de la justa indemnización	418
VIII.12.6. Sobre la regulación de la responsabilidad del Estado por el Código Civil y Comercial de la Nación o por leyes administrativas (nacionales y locales)	425

	Pág.
VIII.13. La confianza legítima. Remisión.....	428
VIII.14. El principio de buena administración.....	428
VIII.15. Los principios generales del procedimiento administrativo.....	432
VIII.15.1. El principio de verdad material	433
VIII.15.2. El principio de oficialidad	434
VIII.15.3. El informalismo en el procedimiento administrativo ..	435
VIII.15.4. El principio de eficacia.....	437
VIII.15.5. La gratuidad del procedimiento.....	439
VIII.15.6. El debido proceso adjetivo	440

CAPÍTULO IX

EL PRINCIPIO DE LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

IX.1. Introducción.....	443
IX.2. La triple faz de la tutela judicial efectiva (mandato vinculante, derecho y garantía).....	445
IX.3. El desarrollo del principio.....	446
IX.4. Fundamento del principio de la tutela judicial efectiva en el derecho argentino.....	450
IX.4.1. En el orden nacional	450
IX.4.2. En el orden provincial.....	452
IX.5. Instituciones y herramientas procesales vinculadas con el principio de la tutela judicial efectiva.....	454
IX.5.1. Razonabilidad de la duración de los procesos.....	454
IX.5.2. Acciones declarativas de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y actos administrativos: la causal de arbitrariedad.....	455
IX.5.3. Medidas precautorias (en general). Tutelas anticipadas y autosatisfactivas	460
IX.5.4. La ejecución de sentencias.....	462
IX.6. Los requisitos del agotamiento de la vía administrativa y del reclamo administrativo previo	466
IX.7. Un cambio paradigmático: la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica	473
BIBLIOGRAFÍA GENERAL.....	477
ÍNDICE TEMÁTICO	515
ÍNDICE POR AUTOR	521