

JR

A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

IPDA
Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

INSTITUTO DE DIREITO
**ROMEU FELIPE
BACELLAR**

© 2011 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa
Revisão: Lourdes Nascimento
Luiz Fernando de Andrada Pacheco
Patrícia Falcão
Projeto gráfico: Luiz Alberto Pimenta
Diagramação: Virgínia Loureiro
Bibliotecário: Ricardo Neto - CRB 2752 - 6ª Região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo o Território Nacional

A246 A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3,
n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

Trimestral

ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela
Editora Juruá em Curitiba

ISSN 1516-3210

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.

CDD: 342 CDU: 342.9

Revista do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação - Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema *double-blind peer review*).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Base RVBI (Catálogo do Senado)
- Library of Congress (Biblioteca do Senado dos EUA)
- Ulrich's Periodicals Directory

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Globalización, pluralidad sistémica y Derecho Administrativo: Apuntes para un Derecho Administrativo Multidimensional¹

Justo J. Reyna

Profesor de Derecho Administrativo de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Litoral. Co-Director de la Carrera de Posgrado en Derecho Administrativo de la Universidad Nacional del Litoral. Decano de la Escuela de Abogados de la Provincia de Santa Fe. Docente invitado en diversas Carreras de Especialización en Derecho. Director de la Revista de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo. Miembro del Consejo Ejecutivo de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo. Miembro fundador y Director Ejecutivo de la Red Docente Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo.

Resumen: Proponer, en tiempos de globalización y transversalidad del derecho, una línea de análisis para que las Administraciones de distinto orden jurídico puedan actuar, junto a particulares, de modo sincronizado y sinérgico. Actuar de modo rápido y eficaz conforme a un régimen jurídico impuesto por el caso y el derecho en red. El Derecho Administrativo Multidimensional es el objetivo de la propuesta. Lo entiendo como un régimen jurídico complejo, especial y derivado que regula la organización y actuación sincronizada de administraciones públicas de distintas dimensiones jurídicas y de particulares, conectados jurídicamente por portales dimensionales correspondientes a un caso determinado. Es un punto de encuentro de sistemas jurídicos. Sobre las premisas del neoconstitucionalismo se modula, entre otros aspectos, la relación clásica entre los actores jurídicos del derecho administrativo y la ley en sentido amplio.

Palabras claves: Derecho administrativo. Globalización. Pluralidad sistémica. Neoconstitucionalismo. Derecho en red. Caso administrativo multidimensional. Derecho administrativo multidimensional. Reglamento conjunto.

Sumario: 1 El derecho administrativo clásico – 1.1 Un componente de la historia reciente – 1.2 Concepto elegido – 1.3 Derecho administrativo en Argentina. Las distintas dimensiones jurídicas – 1.4 Peculiaridad común de los derechos administrativos – 1.5 Legalidad de la aplicación normativa. La relación entre la Administración y la ley – 1.6 Técnicas clásicas de armonización de sistemas jurídicos domésticos argentinos – 2 Globalización y pluralidad sistémica – 2.1 El neoconstitucionalismo – 2.2 El caso administrativo multidimensional – 3 El derecho Administrativo Multidimensional – 4 El reglamento conjunto – 5 Colofón

¹ Exposición correspondiente a la conferencia de apertura del "I CONGRESO DA REDE DOCENTE EUROLATINOAMERICANA DE DIREITO ADMINISTRATIVO", sobre el tema "Globalización, Derechos Fundamentales y Derecho Administrativo", celebradas en la ciudad de Curitiba – Brasil, durante los días 22, 23 y 24 de febrero de 2010. Esta publicación se corresponde a la etapa 4 del compromiso asumido en la carrera de doctorado en derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL (resolución HCD n°191-10-CD); proceso en cuyo plan de actividades me he comprometido a la asistencia a eventos académicos y a la difusión de trabajos relacionados con la problemática abordada. Se complementa por el presente un trabajo pendiente de publicación en el Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid – España.

1 El derecho administrativo clásico

1.1 Un componente de la historia reciente

Como generación posterior a la mitad del siglo pasado he asistido a un aspecto saliente de la historia reciente de lo contemporáneo.

La génesis de la generación a la que pertenezco está signada, en América Latina, por el funcionamiento discontinuo del Estado de Derecho por rupturas sucesivas del orden constitucional hasta aproximadamente los principios de la década de 1980.

El elemento personal de nuestros estados, su sociedad, fue afectado en su formación democrática básica no sólo desde lo formal de la organización estatal y la consiguiente creación y aplicación del derecho; sino también en el mismo desarrollo de los procesos educativos estatales e intrafamiliares — en términos generales.

Los modelos personales a ser alcanzados por los integrantes del cuerpo social, eran acotados, uniformes, preestablecidos verticalmente desde afuera. La prescindencia del núcleo de la persona humana, su esencia no era objeto de preocupación principal; a pesar de que ella es constitutiva, fundante o elemento basilar de toda organización social.

Las reglas eran discutidas y fijadas solo por los responsables de la conducción y de la información. A esta última sólo se accedía por pertenencia a los niveles conductivos. La información no se retroalimentaba entre los componentes de la sociedad y tampoco en el seno de la familia, y de las organizaciones. El cuidado de la información era un pilar básico de la estructuración del modelo no democrático.

Dicho modelo no democrático, por ende y desde el punto de vista técnico, no es susceptible de ser calificado como un sistema. Debe tenerse presente que, desde la misma concepción básica de la teoría general de los sistemas — creada en los años 30 del siglo pasado por el autor de la cita del presente párrafo —, se ha considerado como inherente a los sistemas a los conceptos de información y retroalimentación de dicha información entre todos sus componentes; siendo ellas necesarias a los fines de que los mismos se autoregulen.²

El modelo clásico de derecho administrativo es resultante de ese modelo. Es diferente del modelo constitucional contemporáneo que coloca al hombre y a sus circunstancias en el centro del derecho y de la organización estatal. Mi generación ha asistido a ese proceso del modelo

² Bertalanffy, Ludwig; "Teoría General de los Sistemas"; Fondo de Cultura Económica; Bs. As.; 2007; p. 16.

constitucional clásico, desplegado en la segunda mitad del escenario del siglo pasado.

1.2 Concepto elegido

El derecho administrativo clásico, consolidado en América Latina a partir de la década de los ochenta por el comienzo de la etapa de la consolidación de la democracia, ha sido considerado como un ordenamiento jurídico propio, peculiar y autónomo de las personas administrativas en su organización y actividad.³ Es éste el concepto que elijo para desarrollar el trabajo.

Un derecho con técnicas propias de autointegración. Un modelo apoyado en el monopolio estatal en la creación del derecho por medio de una técnica constitucional de reparto de competencias normativas, en sustancia, entre los poderes legislativos y ejecutivos.

La autonomía, en este sentido, es característica del sistema pues las normas son producidas dentro de las fronteras y mediante el ejercicio de potestades normativas locales. Los casos no previstos, las "lagunas", deben solucionarse primeramente conforme a normas del orden local de modo autosuficiente, respetando la unidad. Han sido muy útiles al respecto los aportes de Villar Palasí y Villar Ezcurra al analizar la aplicación e interpretación del ordenamiento jurídico administrativo y las particularidades del citado ordenamiento.⁴

1.3 Derecho administrativo en Argentina. Las distintas dimensiones jurídicas

Este esquema clásico, en la Argentina, se presenta en los distintos derechos administrativos a ser distinguidos. El de República o Nación Argentina y el de los distintos estados provinciales. Es lo mismo que decir que hablamos de los distintos derechos administrativos que regularán las distintas funciones administrativas. Cada derecho administrativo se corresponderá, así, a cada ámbito autónomo de producción de normas.

Cada derecho administrativo — sea federal o provincial —, por lo tanto, constituye una dimensión jurídica que regula autónomamente cada ámbito territorial, la resultante de un proceso de construcción

³ Villar Palasí, José y Villar Ezcurra, José, en "Principios de Derecho Administrativo" Tomo I; Universidad Complutense de Madrid; Facultad de Derecho; Sec. Publicaciones 2da. Ed.; Madrid 1987 p. 27.

⁴ Villar Palasí, Jose y Villar Ezcurra; Ob. cit.; Tomo I; p. 265/306.

forjado, en mayor o menor medida, por los distintos actores en sus ámbitos espaciales (constituyentes, legisladores, funcionarios, jueces, doctrinarios, etc.) frente a las necesidades y perfiles de una composición social en un tiempo determinado.⁵

Corresponderá a los distintos derechos administrativos atender por conducto de su organización administrativa y de su acción jurídica (procedimiento administrativo) y práctica (comportamientos administrativos) los distintos casos administrativos que se le presenten. En el modelo clásico el caso se corresponde a una sociedad circunscripta a un ámbito territorial que la contiene.⁶

1.4 Peculiaridad común de los derechos administrativos

Como peculiaridad común a las distintas dimensiones jurídicas administrativas de Argentina (Federal o provinciales), resalto la insuficiencia de la teoría general del derecho para ser trasladada a dichos ámbitos. La creación y aplicación del ordenamiento jurídico por medio del desarrollo de los procedimientos y procesos administrativos presenta particularidades insusceptibles de ser previstas de manera genérica en una teoría general del derecho.

La doctrina tradicional de finales del siglo pasado, ya destacó de modo acertado que la estructura hipotética de la norma concebida como una hipótesis abstracta cuyo cumplimiento o incumplimiento trae aparejado una consecuencia jurídica no resulta suficiente para el derecho administrativo. Es acertada la noción de norma como resultado de un proceso de construcción surgido de los elementos desgajados del ordenamiento jurídico aplicables por imperativo del caso concreto. Así, es el caso concreto el que manda y gobierna el derecho aplicable. La solución normativa que corresponde se construye, de este modo, desde abajo hacia arriba; es decir que lo que usualmente denominamos como norma no es tal, ya que nunca contendrá toda la regulación de un determinado

⁵ Como se verá, la composición social ha cambiado, entre otros aspectos, por el desarrollo de las tecnologías de la información y comunicación. Llevan a un contacto en tiempo real a los componentes de la sociedad. Pueden conectarse y exigir a las autoridades públicas, con prescindencia de representaciones intermedias. El caso de Egipto y Túnez, en lo internacional, y distintas manifestaciones casi directas del pueblo argentino, como lo fueron las convocatorias frente a cuestionamientos a decisiones inherentes al campo argentino, es un fiel reflejo de la importancia y perfiles que pueden asumir la relación entre gobernantes y gobernados en la sociedad contemporánea con mucho más capacidad de comunicación y reacción que la correspondiente al siglo pasado.

⁶ Piénsese en la necesidad de cualquier decisión relacionada a la organización o acción administrativa jurídica o práctica relacionada a empleo público, contratos administrativos, intervenciones administrativas, servicios públicos, actos concesionales, etc.

supuesto concreto solo surgido del conjunto de elementos normativos dispersos unidos por mandato del caso concreto.⁷

Los procesos de aplicación normativa en cada una de esas dimensiones jurídicas, tanto sean en procedimientos administrativos como en procesos contencioso administrativos intentan ser cuidadosos, en general, de respetar los principios de unidad y coherencia. Ello quizás sea consecuencia de la fuerte convicción dogmática de los selectos actores jurídicos de derecho administrativo durante la segunda mitad del siglo pasado.

1.5 Legalidad de la aplicación normativa. La relación entre la Administración y la ley

La legalidad de los procesos de aplicación normativa, de las distintas dimensiones jurídicas clásicas, se apoya en un esquema cerrado y duro en cuanto a la distribución de las potestades normativas, sean ellas constitucionales, legales o reglamentarias de distintos tipos. Digo de distintos tipos pues pueden ser tanto reglamentarias vinculadas a la norma legal como reglamentarias autónomas o de competencias propias del Poder Ejecutivo independientes de la ley formal.

Las características del esquema, en nuestro Estado de Derecho decimonónico, trae como efecto principal la definición de los perfiles de la relación de la Administración con la ley o bloque de legalidad en el ejercicio de la función administrativa.⁸

⁷ Villar Palasi, José Luis y Villar Ezcurra, José Luis; ob. cit.; p. 273 y ccs. La creación y aplicación del derecho administrativo, en el derecho administrativo clásico y — como veremos — en la actual configuración del derecho administrativo sobre la base de un constituyente que ha colocado al individuo en el centro del diseño jurídico; sólo puede abordarse sobre la noción de grupo normativo — a ser construido para el caso concreto. No solo ello, sino también sobre la consideración de los citados autores que se preocupan por distinguir para la aplicación a los distintos tipos de “normas” (como normas principales — dan lugar al surgimiento o eficacia de un derecho —, normas auxiliares — normas sobre capacidad, competencia, forma —, las normas aclaratorias, clasificatorias, interpretativas, supletorias y las normas de primer nivel como las leyes marco). Constituyen, a mi entender nociones básicas para abordar el Derecho Administrativo y el presente trabajo.

⁸ Ulla, Decio Carlos Francisco en “El Principio de Legalidad en el Ejercicio de la Función Administrativa” Obra: “Derecho Constitucional y Derecho Administrativo. I. Págs. 107/136 ha dicho que: “Es importante señalar que esta legalidad está estrechamente vinculada al dogma del Estado de Derecho “la que impregna las relaciones entre la actividad de la Administración y la ley. Débese tener presente que aquí tenemos en cuenta al particular Estado de derecho (concepción elaborada por la dogmática alemana en el siglo XIX) que surge en los ordenamientos de Europa continental, caracterizados como de régimen o de acto administrativo, a fines del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX, especialmente en Francia... Sus vicisitudes más importantes a lo largo de los años, han sido el reconocimiento de los derechos fundamentales de libertad civil — civil o política —, la instauración y realización completa del conjunto garantista del Estado de derecho y de la división de poderes, la posterior consagración de los derechos sociales y en tiempos recientes los derechos de la llamada 3ª generación, o dimensión, que corresponden a los derechos de la solidaridad (derechos a la paz, al desarrollo, al medio ambiente, al respeto del patrimonio común de la humanidad, a la autodeterminación, a la participación y a la comunicación... (f. 108). “El principio de legalidad no sólo significa que la Administración no debe infringir la ley, dado que ella constituye un límite de su actuación (significado negativo), sino que también tiene el deber de ejecutarla — pero no en sentido de actuarla simplemente — y, por lo tanto, de cumplir las acciones positivas que las normas le han impuesto, porque la ley es el preciso fundamento de la potestad de actuación (sentido positivo). Por

Es la ley en sentido amplio, como ejercicio de todas las potestades normativas constitucionales, legales y reglamentarias relacionadas con aquella, la que vincula a la Administración para el ejercicio de la función administrativa. La ley como fundamento y límite de la potestad de actuación. La ley (o, mejor, el derecho objetivo) es la que confiere el poder jurídico o potestad administrativa; sea ello de modo expreso, implícito o inherente.

Hay allí un reparto constitucional de atribuciones entre el Legislador y la Administración, según el cual la Administración, para poder actuar, debe estar habilitada de modo positivo expreso o razonablemente implícito, no siendo suficiente que una actividad no esté prohibida para que la Administración pueda actuar. Si no goza de habilitación normativa, simplemente, la Administración carece de potestad de actuación.

No debe reconocerse, sin embargo, un monopolio del legislador. La Administración puede actuar también en supuesto de silencios normativos, en función del denominado "principio de cobertura constitucional".⁹

Actuará, jurídicamente, por medio de un procedimiento en el que se dictará un acto final, considerado como ejercicio de potestad de aplicación del ordenamiento jurídico correspondiente a una dimensión jurídica Federal o Provincial según se corresponda al caso administrativo objeto de tratamiento. El acto final, en definitiva, aparecerá como complementario de aquella norma general que autorizó de manera expresa, implícita o inherente a su dictado.

1.6 Técnicas clásicas de armonización de sistemas jurídicos domésticos argentinos

Las técnicas tradicionales a las que se ha recurrido se sustentan en potestades administrativas en materia organizacional. Creando, por ejemplo, sociedades del estado, sociedades anónimas o con participación estatal mayoritaria, ó, recurriendo a la figura de particulares en ejercicio de función administrativas; etc.

En la Provincia de Santa Fe estos sujetos de derecho han sido creados en función de habilitaciones previas provenientes de la Legislatura provincial. El Poder Ejecutivo, en Santa Fe, no está por ende habilitado a crear por sí un sujeto de derecho regulado por un régimen jurídico

consiguiente, si la función administrativa, es una actividad dirigida a la consecución de intereses públicos es innegable que constituye la fuente de los poderes a utilizar y los límites que debe respetar" (p. 115).

⁹ Villar Palasí y Villar Ezcurra; ob. cit.; Tomo II; p. 13.

especial, siendo ello competencia de la Honorable Legislatura, a quien le compete dictar normas sobre organización de la administración pública (art. 55 inc. 23 de la C.P.) y, como órgano en el que recae la representación directa de la ciudadanía y de los departamentos provinciales, es a quien le corresponde dictar las normas que habiliten al Poder Ejecutivo a desplegar la función administrativa conforme a las potestades conferidas legalmente.

Se han utilizado las técnicas negociales de concertación, creando Entes Interjurisdiccionales u otros sujetos de derecho por medio de convenios Interjurisdiccionales internos o por leyes convenio para cuya perfección, en principio, se exige de la conformidad de los órganos legisferantes respectivos.¹⁰

Los convenios de colaboración son otro ejemplo de técnicas administrativas negociales en función de las cuales distintas administraciones se conectan jurídicamente para compartir o asistirse en algunas cuestiones públicas a ellos relacionadas, siendo factible que el mismo sea necesario cuando el régimen jurídico especial creado por el convenio interjurisdiccional o de colaboración no regule el caso particular que deben enfrentar las administraciones conectadas por medios tradicionales o clásicos.

La reforma constitucional de 1994 ha regulado otros modos de organización administrativa fuera del modelo estanco en el reparto de competencias entre Nación y Provincias, permitiendo la formación de regiones "endonacionales" al facultar a las Provincias en el art. 124 a crear regiones para el desarrollo económico — social y establecer órganos

¹⁰ Reyna, Justo en "Los Actos de los Interventores Federales" traje a cita dos dictámenes de la Fiscalía de Estado según seguidamente transcribo: a) en el dictamen 0061:2008 — puntos 2 y 3 — se sostuvo que: " 2. Bajo el modelo clásico de federalismo, como el que fuera adoptado en 1853, las provincias y la Nación regulaban sus competencias bajo órdenes jurídicos independientes. Las Provincias podían imponer sus constituciones y las políticas públicas nacidas a su amparo sólo en el ámbito de los poderes reservados. En el caso de los poderes concurrentes las regulaciones provinciales podían ser desplazadas cuando la Nación decidía desarrollar tales cometidos públicos. Caso paradigmático fue el de los ferrocarriles alcanzados por las regulaciones federales nacidas al amparo del — por entonces — art. 67 inc. 16." "3. Hacia fines de la década de 1950 aparece el federalismo de cooperación, modelo que impuso un nuevo esquema constitucional que recibió consagración formal con la reforma de 1994 (conf. PEDRO FRÍAS: EL FEDERALISMO ARGENTINO. INTRODUCCION AL DERECHO PUBLICO PROVINCIAL (Buenos Aires: Depalma, 1980), p.4 y ss.; Germán Bidart Campos, El federalismo argentino desde 1930 hasta la actualidad; en MARCELLO CARMAGNANI (COORD.): FEDERALISMOS LATINOAMERICANOS: MÉXICO, BRASIL, ARGENTINA (México D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1993, p.391). El caso paradigmático es la materia fiscal regulada por el art. 75 incisos 2 y 3 que exige un consenso profundo de todos los protagonistas y supone compartir la soberanía. La regla de la gobernanza de esta técnica es la unanimidad. No es difícil imaginar que una regla así pueda petrificar las relaciones federales en tanto exige el acuerdo de todos los involucrados. La regla no solo dificulta la toma de decisiones sino también su eventual adaptación por lo que ha sido la más empleada en sistemas federales comparados (conf.: ENOCH ALBERTI ROVIRA. FEDERALISMO Y COOPERACION EN LA REPUBLICA FEDERAL ALEMANA (Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1986) p. 345 y ss.; THOMAS J. ANTON: AMERICAN FEDERALISM AND PUBLIC POLICY: HOW THE SYSTEM WORKS (New York: Mc Graw Hill, 1989) caps. 1,2 y 3); b) en el.

con facultades para el cumplimiento de sus fines. Es un nuevo sistema de federalismo cooperativo que permite horizontalmente una organización y actuación exorbitante de cada Provincia generando una decisión y ejecución conjunta de acciones administrativas.¹¹

No son ajenas a esta temática de las armonizaciones domésticas, los fenómenos que generan las vinculaciones en materia de organización y acción conjunta entre Municipalidades y Comunas — asentamientos locales —, o las que se despliegan endoprovincialmente creando, por ejemplo, organismos intermunicipales.¹²

Resalto que, en esencia, se trata de cometidos de regulaciones generales, abstractas y con vocación de permanencia, destinados a ser aplicados en el futuro para casos particulares inciertos. La construcción jurídica es, en términos generales, desde arriba hacia abajo. Desde el derecho hacia futuros casos particulares inciertos y de amplio porte. La regulación detallada de la realidad será el resultado del ejercicio de distintas potestades normativas y de aplicación del ordenamiento jurídico por medio de procedimientos administrativos desarrollados conforme a ese espacio normado ya establecido previamente de modo general y suficiente.

2 Globalización y pluralidad sistémica

El desarrollo creciente de la sociedad de la información basada en las nuevas técnicas de información y comunicación, sostiene a los procesos de globalización en función de los cuales se licuan las fronteras nacionales y las de los derechos domésticos.

He analizado en otra oportunidad el proceso de la globalización y su impacto en el modelo cerrado y vertical. Un modelo del organización

¹¹ En la República Argentina, por ejemplo, se ha creado a la REGION CENTRO, conformada por las Provincias de Córdoba y Santa Fe, originariamente. El Tratado originario de integración regional se firmó el 5 de agosto de 1998. El 6 de abril de 1999 se incorporó la Provincia de Entre Ríos a la Región. La Región tiene dentro de sus objetivos no solo promover la regionalización sino también el impulso de los corredores bioceánicos y las relaciones con otras Provincias, otras regiones — Coquimbo de Chile — y otros estados — Mato Grosso Brasil. Dentro de los Órganos Regionales, se prevé como órgano superior a la Junta de Gobernadores sobre quienes recae la conducción política del proceso de integración; al Comité Ejecutivo, quien debe implementar y ejecutar las políticas integradas por los Ministros o funcionarios equiparables, conducido por una Mesa Ejecutiva integrada por un representante de cada Provincia; y, por último, una Comisión parlamentaria conjunta en cuyo contexto funcionan cuatro comisiones internas permanentes (Economía y Producción; Infraestructura y Servicios; Legislación en General y Asuntos Institucionales y de Municipios y Comunas). Se genera, por este medio, un espacio regional que no se agota en lo endonacional originalmente establecido. Se proyecta a la generación de un espacio supranacional en suramérica con objetivo de generar un espacio económico contenido en los corredores bioceánicos que destinados a unir los puertos del atlántico con los puertos del pacífico descentralizando los ejes construidos a partir de Buenos Aires y Sao Pablo como grandes urbes de la región.

¹² El art. 190 de la Constitución de la Provincia de Córdoba establece que: "Las Municipalidades pueden celebrar convenios entre sí y constituir organismos intermunicipales para la prestación de servicios, realización de obras públicas, cooperación técnica y financiera o actividades de interés común de su competencia..."

estatal "panóptico", de fronteras rígidas, siendo actualmente modificado por el modelo del "sinóptico", que da la idea de conexión en red y sin fronteras rígidas.¹³

La globalización, en este sentido, debe ser considerada como un proceso irreversible susceptible de ser analizado de distintas lógicas interconectadas entre sí sinópticamente. Es decir como una realidad aglutinante que muestra otras realidades relacionadas entre sí de modo interdisciplinar y multidimensional.

En efecto, por un lado, se ha sostenido que "La globalización significa procesos en virtud de los cuales los estados nacionales soberanos se entremezclan e imbrican mediante actores transnacionales y sus respectivas probabilidades de poder, orientaciones, identidades y entramados varios. Un diferenciador esencial entre la primera y la segunda modernidad es la irreversibilidad de la globalidad resultante. Lo cual quiere decir lo siguiente: existe una afinidad entre las distintas lógicas de las globalizaciones ecológica, cultural, económica, política y social, que no son reducibles — ni explicables — las unas a las otras, sino que, antes bien, deben resolverse y entenderse a la vez en sí mismas y en mutua interdependencia".¹⁴

La globalización que incide y condiciona al sistema jurídico, por ende, no debe ser analizada desde las posiciones de la concepción originaria de la globalización hegemónica dirigida a formular, sobre base de una invocada eficiencia y coherencia de las leyes de mercado, un modelo de tutela a los capitales fuertes que aprovecharon el marcado desarrollo tecnológico para acrecentar ganancias moviendo sus capitales por el mundo sin límites de fronteras nacionales, con rapidez y eficacia; contexto éste en el que se desarrolló la explosión de los procesos arbitrales internacionales para la protección de las inversiones extranjeras.¹⁵

¹³ Reyna Justo en "El Arbitraje como Medio de Solución de Conflictos en Materia de Servicios Públicos — El nacimiento de un sistema jurídico complejo"; exposición correspondiente a las "Jornadas de Derecho Administrativo — Cuestiones de Intervención Estatal, Servicios Públicos, Poder de Policía y Fomento —" organizadas por la Universidad Austral los días 12, 13 y 14 de mayo de 2010 actualmente en imprenta.

¹⁴ Beck, Ulrich, en "¿Qué es la Globalización? — Falacias del Globalismo, respuestas a la Globalización"; Ed. Paidós, Argentina 2004, p. 29.

¹⁵ Santos, Boaventura de Souza; en "Foro Social Mundial — Manual de Uso —"; Ed. Icaria — Antrazyt — Participación Democrática; Barcelona (España, 2005) p. 25 ha dicho que "La globalización neoliberal es presidida por el conocimiento técnico — científico, y debe su hegemonía a la manera creíble como éste desacredita todos los saberes rivales, sugiriendo que estos últimos no son comparables, si de eficiencia y coherencia se trata, con el carácter científico de las leyes de mercado".

Shihata, Ibrahim F.I. en "Hacia una Mayor Despolitización de las Diferencias relativas a inversiones: El papel del CIADI del OMI" informe N°34898 SPANISH, Publicado en su pág. Web. por el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, y luego de aludir a los efectos de la doctrinas Calvo y Drago nacidas para proteger los intereses locales frente a los Estados de los inversores extranjeros, sin privilegios especiales, sometiendo diferendos al orden interno del Estado receptor de la inversión, concluye que: "Así pues, el Centro

La globalización, que incide y condiciona al sistema jurídico, debe ser analizada en el contexto de la denominada globalización contrahegemónica.¹⁶ No se trata ya de las leyes de mercado sino de una operación epistemológica más compleja que combate una monocultura del saber y del rigor científico de las leyes del mercado que necesariamente deben enfrentarse con la identificación de otros saberes y criterios de rigor que operan con credibilidad en las prácticas sociales,¹⁷ recogida por un “conjunto de muy diversos grupos sociales subalternos de todas partes del mundo en busca de una sociedad social, política y culturalmente más justa y liberada de las formas de exclusión, explotación, opresión, discriminación y destrucción ambiental que caracterizan al capitalismo y que la globalización neoliberal ha contribuido a agravar”¹⁸ Es una tesis para reutilizar el potencial técnico, para proponer soluciones alternativas globales en materia de sanidad, justicia, educación, política, desarrollo creando condiciones sociales, económicas y culturales que permiten hacer valer los caminos hacia la dignidad.¹⁹

La globalización, como fenómeno amplio analizado desde todas sus ópticas, culturales, políticas, económicas, organizacionales, etc. ha generado nuevas comunicaciones entre los distintos órdenes o sistemas jurídicos que operan y funcionan más allá de las fronteras territoriales y de las especificidades de validez y eficacia que cada sistema establece para su orden territorial. Las normas no se producen exclusivamente de manera vertical dentro del orden estatal, Por el contrario, aparecen nuevas fuentes productoras de derecho, por fuera de las fronteras del derecho local y hasta del doméstico nacional.

Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones y el Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones constituyen instrumentos modernos que, por una parte, permiten a los países en desarrollo alentar corrientes más cuantiosas de inversiones extranjeras para los fines de su desarrollo, por otra, protegen de la intervención de los Estados, por lo común más poderosos, de los inversionistas. Si se usan adecuadamente, estos instrumentos modernos pueden ser mucho más adecuados que la insistencia — políticamente atractiva pero a menudo contraproducente — en actitudes tradicionales que encuentran su justificación más en las experiencias desafortunadas del pasado que en las realidades del presente y necesidades del futuro”.

Bauman: Sygmunt en la obra citada trae a cita unas declaraciones del Presidente del Banco Federal Alemán Hans Tietmeyer que reflejaban el pensamiento en lo que a la globalización hegemónica refiere: “Lo que está en juego hoy — dijo el banquero — son las condiciones que despierten la confianza de los inversores”, aludiendo también en la obra de Bauman que “A continuación y siempre al pasar y sin mucha fundamentación, como sucede cuando lo que uno dice resulta evidente para todos. Tietmeyer expuso algunas de esas condiciones. Para despertar la confianza de los inversores y alentarlos a invertir, dijo, se requiere de un control más estricto del gasto público, una reducción de la carga impositiva, una reforma del sistema de protección social y de desmantelar la rigidez del mercado laboral” (ob cit.; p. 136).

¹⁶ de Sousa Santos, Boaventura; ob cit.; p. 25.

¹⁷ Ib Idem; p. 32.

¹⁸ Ib Idem; p. 15.

¹⁹ Ib Idem; p. 13.

La pluralidad de fuentes y la presencia de distintos ámbitos de resolución de conflictos fuera del territorio correspondiente al orden local o doméstico se presenta como la nota característica de los tiempos actuales, en donde el derecho, en términos generales, se expande por redes cuya validez y eficacia debe ser verificada por los actores jurídicos a los que corresponde resolver casos individuales.^{20 21}

“La porosidad del Estado es también la porosidad del derecho estatal y de la concepción sistemática que le es inherente. El ordenamiento jurídico es ya otra cosa. La estructura piramidal que tanto juego había dado hasta ahora para explicar y comprender la jerarquía normativa y el principio de unidad es ya una pieza de museo entre los recursos pedagógicos de la docencia del derecho. El perfil arquitectónico del derecho contemporáneo no puede ser reconducido a la estructura convencional de un sistema ordenado en función de su jerarquía siguiendo un esquema piramidal. La complejidad creciente de nuestras sociedades y de su producción jurídica no se compadece bien con esa representación simplista del ordenamiento, cuyo valor simbólico queda desbordado por la propia dinámica de las relaciones sociales vertiginosas, desterritorializadas y transversales. La pluralidad de situaciones sociales, económicas, políticas y culturales no resulta compatible con una concepción normativa que se sustenta sobre la base de los principios de impersonalidad, generalidad, abstracción, y rigor semántico y organizado bajo la forma de un sistema cerrado, coherente, exento de lagunas y antinomias...”. “La pluralidad de fuentes — afirma Pietro Sanchís — representa no sólo un golpe mortal para el legalismo estatista, sin que obliga a también replantearse en otros términos la idea de unidad del ordenamiento jurídico; unidad que ya no puede lograrse a través de un sistema jurídico jerarquizado y escalonado, sino que precisamente intenta reconstruirse a partir de la Constitución como expresión de un marco de consenso y unidad, ya no formal, sino

²⁰ La realidad desbordante de la presencia de un derecho en red, superador del derecho público doméstico que propugnaba por la realización de los principios de unidad y coherencia obliga a los actores de derecho público a abrir un nuevo canal de pensamiento a saber: la posición de la Administración frente al derecho en red y sus diferencias con la posición de los particulares frente a el derecho en red. No es la misma, como se verá. Creo, en resumen, que a la Administración se le impone establecer previamente el espacio normado específico para el caso concreto; clarificando y diciendo por medio de esa técnica las razones de orden jurídico que sustentarían su potestad de actuación en un caso regulado por fuentes plurales.

²¹ Gordillo, Agustín, en “Hacia la Unidad del Orden Jurídico Mundial”; en “El Nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina”; Ed. Ediciones Rap; Buenos Aires; 2009; p. 83/133, desarrolla y analiza las distintas fuentes de producción normativa fuera de la órbita estatal que ponen en crisis la noción de autonomía del derecho administrativo.

material y sustantivo y, sobre todo, procedimental, donde han de coexistir diversas concepciones de justicia”.²²

Prefiero la expresión de “pluralidad sistémica” frente a la de “pluralismo jurídico”. La prefiero para dejar marcado el debate que se formulara en relación a la imposición colonial del derecho europeo donde el “pluralismo jurídico” fue utilizado como una técnica de gobierno que permitió el ejercicio de la soberanía colonial sobre distintos grupos étnicos, religiosos, nacionales, etc; reconociendo los derechos precoloniales para manipularlos y someterlos al derecho colonial.²³ La doctrina de la cita precedente, prestigiosa por cierto, formula esta crítica eligiendo la expresión de “pluralidad de órdenes jurídicos”;²⁴ concepto éste que permite defender el potencial emancipatorio del derecho, resultante de las luchas de los movimientos, organizaciones, grupos cosmopolitas subalternos que recurren al derecho para la citada emancipación. Se analiza desde la óptica de la movilización política de las fuerzas sociales que compiten entre sí.²⁵

La pérdida del monopolio estatal doméstico en la creación del derecho, tiene en nuestro país base constitucional con la reforma de 1994 que ha modificado el sistema de fuentes al reconocer la jerarquía constitucional de tratados de derechos humanos (art. 75 inc. 22); la jerarquía superior a las leyes de los tratados arribados en función de las disposiciones del art. 75 inc. 22 (1ra. parte); los tratados de integración del inciso 24 del art. 75; los convenios internacionales a los que eventualmente arriben las provincias en ejercicio de las potestades constitucionales previstas en el art. 125 de la CN; y, por último al tutelar constitucionalmente determinadas materias como, entre otras, el derecho a un ambiente sano del art. 41, los derechos de los pueblos originarios del inciso 17 del art. 75, y la de los usuarios de servicios públicos del art. 42. No es ajeno a esta realidad plural el reconocimiento de nuestra Corte Suprema a los derechos de incidencia colectiva que, por cierto, pueden llevar a rupturas de las fronteras de los ordenamientos domésticos unidos por un caso particular de incidencia colectiva.²⁶

²² De Julios-Campuzano, Alfonso; en “La Transición Paradigmática de la Teoría Jurídica. El Derecho Ante la Globalización”, Dykinson, Madrid 2009; p. 20/21.

²³ Santos, Boaventura de Souza, en “Sociología Jurídica Crítica – Para un nuevo sentido común del derecho”; Editorial Trotta; Madrid; 2009, p. 54.

²⁴ *Ibidem*; p. 63.

²⁵ *Ibidem*; p. 53; 60 y ccss.

²⁶ Los considerandos 6, 17 y 18 de la Causa Mendoza de nuestra CSJN y los considerandos 7, 11 y 12 de la causa Halabi analizan las variantes de los derechos de incidencia colectiva.

Los derechos administrativos domésticos dejan de presentarse como autónomos en la producción y aplicación del conjunto de normas regulatorias de sus propias funciones administrativas; es decir como un todo cerrado y autosuficiente en la creación y aplicación del derecho. La potestad normativa, la aplicación normativa y la solución de los conflictos de los casos concretos se ejercen en un contexto mayor y distinto del orden local. Se han abierto distintos canales normativos del orden federal — los tratados internacionales —, con fuerza y jerarquía normativa suficiente como para exigir en determinados supuestos, transformar y modular los conceptos, construcciones, instituciones y/o ficciones del orden doméstico que se vinculen a las materias y a las disposiciones de los tratados que la Nación suscriba y se incorporen al derecho doméstico en ejercicio de atribuciones constitucionales. La ley 26602, del mes de junio de 2010, aprobatoria del Tratado Constitutivo de Unión de Naciones Sudamericanas, refleja, a mi modo de ver, una serie de valores protegidos de manera especial con una jerarquía, cuanto menos, superior a las leyes. A su vez, permite aventurar con certeza que nuestro orden federal sigue su marcha de desarrollo de normas en red con otros sistemas jurídicos del orden externo.

Los objetivos y valores declarados en el Tratado Constitutivo ya incorporado al orden interno por la citada ley, reflejan que hemos recepcionado jurídicamente la globalización contrahegemónica en nuestro sistema jurídico.²⁷

El derecho en red y la pluralidad de fuentes es una realidad jurídicamente inexorable. Es creciente pues los estados nacionales sudamericanos firmantes del tratado constitutivo han fijado objetivos en materias, bienes o intereses cuya regulación potenciarán la aparición de redes y de fuentes. El tratado ha fijado entre sus objetivos, las materias, entre otras, vinculadas a: integración en el más amplio sentido de la expresión, haciendo referencia a la atención de las pequeñas y medianas empresas, cooperativas y redes productivas; políticas sociales e inclusión social; erradicación del analfabetismo y acceso universal a una educación de calidad, a la seguridad social y a los servicios de salud; superar las desigualdades de la región; interconexión de la región y de los pueblos; medio ambiente, aludiendo a la la protección de la biodiversidad, los recursos hídricos y los ecosistemas; cooperación en materia de migración respetando derecho humanos y laborales; la promoción de la diversidad cultural y el fortalecimiento de las identidades de los pueblos de la región;

²⁷ Reyna Justo; ob cit.

la participación ciudadana; la coordinación en la lucha contra el terrorismo, la corrupción, drogas, trata de personas, tráfico de armas; etc.²⁸

La producción normativa seguirá respecto de las distintas materias involucradas, según se expuso. Las redes están en marcha sin posibilidad de retorno hacia modelos verticales ya incompatibles con la creciente sociedad de la información y con el actual sistema jurídico plural de nuestra constitución nacional.

2.1 El neoconstitucionalismo

Es éste el contexto en que se inserta la constitución Argentina reformada en el año 1994, y el proceso normativo y judicial desarrollado a su consecuencia.

²⁸ En este sentido y de modo más preciso, al establecerse los objetivos de la UNASUR, se habla entre otros aspectos de: a) construir un "espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus pueblos...; otorgando prioridad a... las políticas sociales, la educación, la energía, la infraestructura, el financiamiento y el medio ambiente, entre otros, con miras a eliminar la desigualdad socioeconómica, lograr la inclusión social y la participación ciudadana, fortalecer la democracia y reducir las asimetrías en el marco del fortalecimiento de la soberanía e independencia de los Estados; y b) al establecerse los objetivos específicos en su art. 3º, se ha aludido entre otros aspectos a lo siguiente: "... equidad e inclusión para erradicar la pobreza y superar las desigualdades en la región (inciso b); erradicación del analfabetismo, el acceso universal a una educación de calidad (inciso c); integración energética para el aprovechamiento integral, sostenible y solidario de los recursos de la región (inciso d); el desarrollo de una infraestructura para la interconexión de la región y entre nuestros pueblos de acuerdo a criterios de desarrollo social y económico sustentables (inc. e) la integración financiera mediante la adopción de mecanismos compatibles con las políticas económicas y fiscales de los Estados Miembros (inciso f); la protección de la biodiversidad, los recursos hídricos y los ecosistemas, así como la cooperación en la prevención de las catástrofes y en la lucha contra las causas y los efectos del cambio climático (inciso g); el desarrollo de mecanismos concretos y efectivos para la superación de las asimetrías, logrando así una integración equitativa (inciso h); la consolidación de una identidad suramericana a través del reconocimiento progresivo de derechos a los nacionales de un Estado Miembro residentes en cualquiera de los otros Estados Miembros, con el fin de alcanzar una ciudadanía suramericana (i); el acceso universal a la seguridad social y a los servicios de salud; (j); la cooperación en materia de migración, con un enfoque integral, bajo el respeto irrestricto de los derechos humanos y laborales para la regularización migratoria y la armonización de políticas (inciso k); la cooperación económica y comercial para lograr el avance y la consolidación de un proceso innovador, dinámico, transparente, equitativo y equilibrado, que contemple un acceso efectivo, promoviendo el crecimiento y el desarrollo económico que supere las asimetrías mediante la complementación de las economías de los países de América del Sur, así como la promoción del bienestar de todos los sectores de la población y la reducción de la pobreza (inciso l); la integración industrial y productiva, con especial atención en las pequeñas y medianas empresas, las cooperativas, las redes y otras formas de organización productiva (inciso m); la definición e implementación de políticas y proyectos comunes o complementarios de investigación, innovación, transferencia y producción tecnológica, con miras a incrementar la capacidad, la sustentabilidad y el desarrollo científico y tecnológico propios (inciso n); la promoción de la diversidad cultural y de las expresiones de la memoria y de los conocimientos y saberes de los pueblos de la región, para el fortalecimiento de sus identidades (inciso o); la participación ciudadana a través de mecanismos de interacción y diálogo entre UNASUR y los diversos actores sociales en la formulación de políticas de integración suramericana (inciso p); la coordinación entre los organismos especializados de los Estados Miembros, teniendo en cuenta las normas internacionales, para fortalecer la lucha contra el terrorismo, la corrupción, el problema mundial de las drogas, la trata de personas, el tráfico de armas pequeñas y ligeras, el crimen organizado transnacional y otras amenazas, así como para el desarme, la no proliferación de armas nucleares y de destrucción masiva, y el desminado (inciso q); la promoción de la cooperación entre las autoridades judiciales de los Estados Miembros de UNASUR (inciso r); el intercambio de información y de experiencias en materia de defensa (inciso s); la cooperación para el fortalecimiento de la seguridad ciudadana (inciso t); y, por último, la cooperación sectorial como un mecanismo de profundización de la integración suramericana, mediante el intercambio de información, experiencias y capacitación (inc. u).

En las últimas décadas, los países latinoamericanos — así como sus pares europeos a partir del final de la Segunda Guerra Mundial — han comenzado a ser escenario del crecimiento y consolidación de un peculiar proceso jurídico-político conocido como "Neoconstitucionalismo".

El Neoconstitucionalismo se caracteriza por reivindicar la potencia jurígena del texto constitucional adoptado por cada país, en el sentido de que sus cláusulas y disposiciones comienzan a ser consideradas directamente operativas y autosuficientes para la producción de mandatos normativos particulares (a diferencia de lo que sucedía en el constitucionalismo clásico, donde la Constitución Nacional era concebida como la "carta política" del país, como un documento a la vez expresivo de sus mejores intenciones y aspiraciones morales — en el caso argentino, la llamada "Parte Dogmática" de la CN — y organizativo de sus instituciones políticas fundamentales — la llamada "Parte Orgánica" de la CN), dejando la efectiva regulación de los derechos a los Códigos y leyes especiales.

El Neoconstitucionalismo reubica a la Constitución en el centro del sistema jurídico, pero no sólo de una manera simbólica, sino con importantes consecuencias prácticas. Una de ellas, muy importante para este trabajo, es la "juridificación de la política", lo que a su vez implica una nueva concepción del Estado. Efectivamente, el Estado deja de ser concebido como un ente opaco con sus propias reglas y condiciones (aquellas que daban contenido al Derecho Administrativo tradicional), para comenzar a ser entendido como un ente gobernado por las disposiciones constitucionales. De esta manera, la *satisfacción de derechos constitucionales* comienza a ser el objetivo y el norte de la acción administrativa del Estado, y no ya los vaivenes más o menos voluntaristas del gobierno de turno.

El Neoconstitucionalismo, sin embargo, no es un fenómeno político que se agote en "el texto" de la Constitución. Por el contrario, implica una cultura y una práctica especial, comprometida con los derechos humanos, y con el control constitucional de la actividad estatal. De allí que los partidarios del Neoconstitucionalismo entiendan a la Constitución menos como un texto que como un *paradigma*, cuyo contenido proviene tanto de las disposiciones del texto normativo como de las prácticas de los actores llamados a interpretarlas e implementarlas y de la cultura gestada a través de esas prácticas.²⁹

²⁹ Aragón Reyes, Manuel; en "La Constitución como Paradigma", en Miguel Carbonell (ed.), *Teoría del Neoconstitucionalismo*, Trotta, Madrid, 2007, p. 29-40.

En otras palabras: el Neoconstitucionalismo conlleva un nuevo modo de entender el Derecho y de hacer política.

En ese nuevo modo de hacer el derecho aparece presente como característica una omnipotencia judicial, en el sentido que es a la justicia a quien se ha trasladado la responsabilidad respecto de decisiones colectivas que tienen que ver con derechos fundamentales afectados en casos concretos; produciéndose un desplazamiento de competencias del legislador.³⁰

Por eso, las exigencias iusfundamentales que bajo este paradigma debe satisfacer un Estado Constitucional de Derecho no se agotan en la constancia estática del articulado constitucional y la actuación judicial, sino que incluyen también exigencias impuestas por los nunca enteramente previsibles desafíos que la realidad le presenta a la práctica administrativa, así como por los planteos doctrinarios que los racionalizan, estando por lo tanto aquellas exigencias en permanente evolución y adaptación.³¹

Determinadas materias y valores como el medio ambiente y, sobre todo, la salud gravemente comprometida de modo cualitativo y cuantitativo, llevaron a nuestra Corte Suprema de Justicia a aplicar, según estimo, el derecho en red pero sobre premisas constitucionales necesitadas de atención sin dilaciones. Materias y valores protegidos por premisas constitucionales, llevaron a decir válidamente como intérprete último del sistema, "usurpando", en lo que al caso refiere, la soberanía normativa de legisladores parlamentarios previstas de modo general por nuestra constitución de 1994.

Es necesario tener presente esto para comprender porqué consideramos que los casos derivados del derecho en red necesitan, como se verá de una regulación especial, compleja y razonablemente derivada. Llamo a estos supuestos como "casos multidimensionales" (el objeto de este trabajo) no es una mera elaboración abstracta o arbitraria de este profesor, sino una derivación progresiva del Derecho positivo argentino bajo el paradigma neoconstitucional.

³⁰ En este contexto debe analizarse el fallo de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación del tenor de la causa Mendoza Beatriz, al que referí en publicación anterior sobre la contaminación de la cuenca La Matanza-Riachuelo. La Corte ha traspasado las fronteras de los derechos domésticos, asignando competencias administrativas hasta a órganos creados constitucionalmente por la reforma de 1994 para el orden nacional, generando una organización administrativa especial compuesta por órganos y entes de distintas dimensiones jurídicas (Nacionales, Interjurisdiccionales, de la Universidad de Buenos Aires, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y de distintos municipios de Provincia de Buenos Aires involucrados en la contaminación grave de la cuenca Matanza-Riachuelo).

³¹ Delpiazzo, Carlos E.; en ¿Hacia donde va el Derecho Administrativo?, en Homenaje al Profesor Jaime Vidal Perdomo.

2.2 El caso administrativo multidimensional

Los casos administrativos pueden ser unidimensionales o multidimensionales.

El caso administrativo unidimensional es aquel supuesto nacional, provincial o local, correspondiente al modelo clásico, cerrado y vertical donde la competencia para atenderlo se focaliza exclusivamente en una sola dimensión jurídica.

En la República Argentina un caso unidimensional es aquel que debe ser atendido por la Nación o por alguna Provincia, por medio de sus propios órganos constitucionales y conforme a su propio sistema jurídico o derecho administrativo.³² Resalto que la circunstancia de que a dicho supuesto deban aplicarse normas producidas por otra dimensión jurídica (sean nacionales, internacionales, estatales o no estatales) no cambia la naturaleza unidimensional. Será quizás un supuesto que exigirá un proceso de aplicación normativa complejo, pero siempre resuelto o atendido con la sola intervención del orden nacional, provincial o local convocado por el caso concreto; es decir unidimensionalmente.

El caso multidimensional se presenta, por un lado, cuando el supuesto concreto convoca a otra Administración Pública con competencia concurrente en relación a dicho caso. Es decir a una Administración u órganos estatales correspondientes a otra dimensión jurídica, regulada por su propio derecho administrativo (Nacional o provincial) o régimen jurídico (Municipal o comunal), según el caso particular lo mande. Por otro lado se presenta cuando un caso convoca también a una dimensión jurídica externa a lo nacional o supranacional.

Es posible que un caso determinado se convierta en multidimensional por la apertura de "un portal dimensional" que dispare el caso directamente hacia otro u otros sistemas jurídicos. La noción de "portal dimensional" la he sostenido en publicaciones recientes, relacionándola a la protección transversal de determinados derechos, bienes, o valores.³³

³² Piénsese en cualquier reclamo o recurso en materia de empleo público, servicios públicos, contrataciones, permisionarios, concesionarios, intervenciones administrativas; etc.

³³ La protección de la flora, de la fauna, del paisaje, del patrimonio artístico, del cultural, la salud, la educación; etc. son algunos de los ejemplos de penetraciones transversales o de "portales dimensionales" por medio de los cuales se interconectan distintas dimensiones jurídicas. Como dije en párrafos precedentes, la ley 26602 marca la tendencia normativa de la República donde prevén las materias, bienes o valores susceptibles de ser tutelados por sistemas jurídicos en redes que ya están en marcha. Aludí precedentemente a materias de: integración en el más amplio sentido de la expresión, haciendo referencia a la atención de las pequeñas y medianas empresas, cooperativas y redes productivas; políticas sociales e inclusión social; erradicación del analfabetismo y acceso universal a una educación de calidad, a la seguridad social y a los servicios de salud; superar las desigualdades de la región; interconexión de la región y de los pueblos; medio ambiente, aludiendo a la protección de

El portal dispara hacia los otros sistemas. El portal convoca a todas las administraciones. Nuestro modelo constitucional, en sustancia, no admite proposiciones que confronten con la dignidad de la persona humana; siendo que sus derechos fundamentales no pueden sucumbir para atender intereses superiores de la colectividad.³⁴

El caso multidimensional puede clasificarse en interno o externo. El interno es aquél en función del cual el portal dimensional del caso particular lo conecta a dimensiones jurídicas endonacionales (Nación, Provincias, Municipalidades o comunas). El caso multidimensional externo es aquél en el que el portal dimensional convoca a dimensiones jurídicas supranacionales.

Dentro de la primera clasificación (multidimensional interno) puede pensarse, por ejemplo, al conflicto por la contaminación de la cuenca Matanza-Riachuelo que convocó a la Nación, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y a distintos órdenes locales y en este contexto puede analizarse el fallo de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa Mendoza Beatriz Silvia analizado en publicación anterior.³⁵

Recientes conflictos sociales graves, en el que se sufrieran pérdidas de vidas humanas, pueden ser considerados como casos multidimensionales internos. Han convocado a la Nación y a la ciudad Autónoma de Buenos Aires con motivo de la ocupación de un espacio del dominio público por particulares nacionales e inmigrantes que reclamaban la tutela de derechos sociales; estando relacionada al caso una resolución judicial de la órbita de Ciudad Autónoma que ordenara la liberación del espacio.³⁶ Públicamente, en la primera instancia, se mostraron desavenencias entre las actuaciones de las Administraciones públicas involucradas. La Nación

la biodiversidad, los recursos hídricos y los ecosistemas; cooperación en materia de migración respetando derecho humanos y laborales; la promoción de la diversidad cultural y el fortalecimiento de las identidades de los pueblos de la región; la participación ciudadana; la coordinación en la lucha contra el terrorismo, la corrupción, drogas, trata de personas, tráfico de armas.

³⁴ Hachem, Daniel Wunder, en "Princípio constitucional da supremacia do interesse público", Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) – UFPR, Curitiba, 2011, p. 321, ha dicho que "Uma proposição jurídica que estabelecesse a sucumbência da dignidade de pessoa humana e dos direitos fundamentais em toda e qualquer hipótese em que colidisse com abstratos e pretensos interesses da coletividade importaria, seguramente, uma norma incompatível com a racionalidade inerente ao Estado Constitucional de Direito contemporâneo. Não é disso, no entanto, que se trata o princípio constitucional da supremacia do interesse público."

³⁵ Reyna Justo, en "Fundamentos y Consecuencias del actual control judicial de la inactividad administrativa. La Administración sincronizada", en "Cuestiones de Control de la Administración Pública. Administrativo, Legislativo y Judicial"; Jornadas organizadas por la Universidad Austral, Facultad de Derecho el 13, 14 y 15 de mayo de 2009; Ed. Rap. 2010; p. 491 y sgtes.

³⁶ En los medios de prensa se lo identificaba como el conflicto del "Parque Indoamericano". Según información relevada de modo no formal para atender el conflicto se habría suscripto un convenio entre la Nación y la Ciudad Autónoma.

tomó una decisión de consolidar la situación y de censar a los ocupantes como paso previo a actuar en consecuencia.

Dentro de la segunda clasificación (Multidimensional externo) puede pensarse al conflicto entre la Provincia de Santa Fe con la empresa que fuera concesionaria del servicio de agua potable y desagües cloacales, con más sus inversores extranjeros con motivo de la rescisión del contrato de concesión; siendo que los inversores extranjeros llevaron parte del conflicto económico a un centro extranjero de arreglo de diferencias (CASO CIADI ARB/0317). El caso convoca al sistema internacional del Centro, a la Nación Argentina y a la Provincia de Santa Fe de una manera compleja; al punto que he sostenido que la promoción de una petición de arbitraje internacional trae como consecuencia el nacimiento de un sistema jurídico complejo cuya configuración y fronteras deben ser delimitadas a partir de dicho caso concreto.³⁷

Los casos unidimensionales y los multidimensionales — internos y externos —, a su vez, pueden ser clasificados como individuales o colectivos, según las situaciones jurídicas subjetivas que los mismos afecten.³⁸

Sostengo que, de modo creciente, determinadas materias y casos concretos no serán susceptibles de ser atendidas por las administraciones de modo exclusivo, de acuerdo a sus sistemas jurídicos domésticos locales, cerrados, verticales y autosuficientes.

Las nuevas generaciones no aceptan los modelos externos preestablecidos verticalmente. La persona humana, desde su esencia, se comunica socialmente en tiempo real y sin fronteras. Sociológicamente, por ende, la realidad no puede ser contenida con diseños formales. Las administraciones públicas no podrán excusarse de atender reclamos directos y en tiempo real, con rigorismos o tecnicismos fundados en modelos de organizaciones estatales correspondientes a otras épocas.

La realidad sociológica se presenta, cada vez más, con fronteras permeables.

El derecho también se presenta con fronteras cada vez más permeables. Lo mismo sucede con las fronteras que separan a las

³⁷ Reyna Justo en "El Arbitraje como Medio de Solución de Conflictos en Materia de Servicios Públicos – El nacimiento de un sistema jurídico Complejo"; ob cit.

³⁸ El art. 43 de la Constitución Nacional y la Jurisprudencia de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha distinguido fuera de los intereses individuales, conforme a nuestra Constitución a los Derechos de Incidencia Colectiva (dentro de ellos a los Derechos de Incidencia Colectiva relativos a Bienes Colectivos — indivisibles, de todo el cuerpo social sin exclusiones — y de los Derechos de Incidencia Colectivos relativos a intereses individuales homogéneos (bienes individuales divisibles, un hecho homogéneo una misma protección jurídica provoca la lesión).

administraciones públicas³⁹ y a éstas, de los ciudadanos cuya participación, en las gestiones públicas, se exige como requisito para el respeto de la esencia de la democracia.⁴⁰

3 El derecho Administrativo Multidimensional

El Derecho Administrativo Multidimensional se presenta, según estimo en una primera aproximación, como un régimen jurídico complejo, especial y derivado que regula la organización y actuación sincronizada de administraciones públicas de distintas dimensiones jurídicas con particulares,⁴¹ ⁴² conectados jurídicamente por portales dimensionales correspondientes a un caso determinado.⁴³

El régimen jurídico es un sistema porque constituye un conjunto de partes, elementos y objetos relacionados entre sí y que es necesario comprender en su recíproca articulación; y es complejo porque esa organización positiva está compuesta por distintas partes de otras organizaciones, interconectadas entre sí y cuyos vínculos contienen información adicional y oculta al observador.⁴⁴

³⁹ La sanción de la ley 24240 — modificada por la 26361 — relativa a la defensa del consumidor, es uno de los ejemplos paradigmáticos a partir de los cuales se han generado administraciones públicas de distintas dimensiones jurídicas (nacional, provinciales y municipales) para la atención y tutela de un mismo bien jurídico. La realidad jurídica exige de una sincronización de ellas en materia de organización y de acción. El establecimiento de una red multidimensional o de nuevas técnicas administrativas que permitan atender esta realidad compleja.

⁴⁰ Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime en "Reforma Administrativa y Nuevas Políticas Públicas"; Diputación Provincial de Lugo; 2007, p. 33 ha dicho que: "Por eso, la determinación de los objetivos de las políticas públicas no pueden hacerse realmente si no es desde la participación ciudadana. La participación ciudadana se configura como un objetivo público de primer orden, ya que constituye la esencia misma de la democracia. Una actuación pública que no persiga, que no procure un grado más alto de participación ciudadana, no contribuye al enriquecimiento de la vida democrática y se hace, por lo tanto, en detrimento de los mismos ciudadanos a los que se pretende servir. Pero la participación no se formula solamente como objetivo político, sino que las nuevas políticas públicas exigen la práctica de la participación como método político."

⁴¹ Dejo en claro, rotundamente, que la participación de particulares en la organización y acción de administraciones de modo sincronizado es esencial e inherente a la tesis sostenida en el presente trabajo. No lo abordo en esta instancia sólo por razones transitorias. Recuerdo sí que considero a la Constitución de 1994 como enrolada en el contexto de la denominada "globalización contrahegemónica" aludido por el Prof. Santos.

⁴² Santos, Boaventura de Souza; ob cit.; p. 496/497 ha dicho que: "La democracia participativa es una concepción contrahegemónica de la democracia. Desde la perspectiva de la democracia participativa, la democracia representativa se considera una concepción incompleta de democracia más que una concepción equivocada. La democracia participativa acepta, entonces, a la democracia representativa como punto de partida. La diferencia entre una y otra es que la democracia participativa no cree que la compatibilidad entre capitalismo y democracia vaya a ser sostenible por siempre, y defiende simultáneamente que en caso de colisión debe prevalecer la democracia. La idea central de la democracia participativa es que el capitalismo inflige un daño sistemático a la mayor parte de las poblaciones del mundo, así como a la naturaleza y al medio ambiente. Sólo una oposición unificada al capitalismo global puede reducir ese daño, aunque no pueda eliminarlo".

⁴³ Reitero que salimos del modelo piramidal y vertical de ejercicio de función administrativa por parte de una Administración Pública regulada por su propio sistema jurídico local o doméstico. Aquí son distintas administraciones públicas y los particulares pertinentes — regulados por un sistema jurídico complejo. Es derecho en red derivado de distintos sistemas jurídicos, ensamblados de manera precisa para atender un caso particular que los vincula a todos por medio de los aludidos "portales dimensionales".

⁴⁴ De la Reza, Germán A.; en "Sistemas Complejos – Perspectivas de una Teoría General"; Ed Anthropos – Universidad Autónoma Metropolitana Azcapotzalco; México; 2010; p.13, 7 y ccs.

Se ha caracterizado también al sistema complejo como la representación de un recorte de la realidad que se presenta como totalidad organizada, y en la cual los elementos no son separables y por lo tanto no pueden ser estudiados aisladamente.⁴⁵

Determinar un sistema complejo es responsabilidad de todos los convocados o responsables de atender el caso multidimensional. Sostengo que es responsabilidad de todas las Administraciones Públicas y de sus dimensiones jurídicas determinar conjuntamente el régimen jurídico que regulará la organización y acción necesaria para atender o satisfacer los intereses jurídicos afectados. Ello como un imperativo jurídico proveniente del paradigma constitucional de la constitución de 1994 insertada en un contexto de un modelo de neoconstitucionalismo.

En doctrina, relacionada a los sistemas complejos, se ha establecido como característica de los mismos a la de "determinación mutua" o a su "interdefinibilidad";⁴⁶ es decir que no existe un responsable superior con facultad para determinar, sino que se presenta una transversalidad o concurrencia de todos los involucrados para determinar mutuamente los alcances y límites del sistema complejo.

Esta característica de "determinación mutua" o "interdefinibilidad" de todo sistema complejo abona, desde la dogmática, mi criterio de que es un imperativo jurídico para todas las Administraciones Públicas y de sus dimensiones jurídicas determinar conjuntamente el régimen jurídico que regulará la organización y acción necesaria para atender o satisfacer los intereses jurídicos afectados por un caso multidimensional.

Se tratará, en su caso, de un régimen jurídico inherente a una administración intergubernamental (en el caso que se instituya una organización especial) o a una relación intergubernamental (procesos y acción intergubernamental en red, sin creación de una organización especial) decidido entre todos por razones estrictas de legalidad.

Una legalidad que no habilita a las administraciones fuertes desde lo político, jurídico o económico a colonizar los sistemas jurídicos de las otras administraciones públicas menores en relación a ella, imponiendo el régimen jurídico propio o el modelo de actuación.

⁴⁵ García Rolando; en "Sistemas Complejos – Conceptos, método y fundamentación epistemológica de la investigación interdisciplinaria"; Ed. Gedisa; Buenos Aires 2007; p.21.

⁴⁶ Ibidem; p.22.

Este “principio de no colonización” puede ser invocado para cuestionar jurídicamente una eventual determinación unilateral del régimen jurídico especial por inadecuación a la exigencia de “interdefinibilidad” o de “determinación mutua” inherente a todo sistema complejo.

El derecho administrativo multidimensional es especial por ser inherente a un caso multidimensional. No es general y normativo (carece de vocación de permanencia).

No se construye desde arriba hacia abajo como los procesos de armonización de los sistemas jurídicos provenientes de los procesos de integración o regionalización. Se construye desde el caso particular, de abajo hacia arriba, sincronizando elementos de las dimensiones jurídicas convocadas por el caso. El caso multidimensional, de este modo, gobierna e impone el derecho aplicable. No quita, por cierto, el carácter de especial la circunstancia que posea aristas múltiples como pueden ser los que refieren a derechos de incidencia colectiva.

El carácter de derivado del derecho administrativo multidimensional se vincula a la validez y eficacia del régimen especial que se instituye. La legalidad de ese régimen especial depende de la adecuada adherencia y razonabilidad del nuevo régimen salido de distintos derechos administrativos estancos. La red jurídica del caso es el resultado de una sincronización jurídica. De este modo, reitero, que debe tenerse presente que los distintos elementos que conforman el nuevo sistema jurídico complejo, han sido extraídos de las distintas dimensiones jurídicas de las administraciones, es decir, de los subsistemas que sostienen el sistema complejo.

No puede extraerse o desgajarse cualquier elemento del subsistema. Debe verificarse primero, su legitimidad interna resultante de su adecuada adherencia formal y sustancial con las normas superiores de dicho sistema. Luego debe verificarse su aplicación preferente en el caso concreto frente a las otras normas válidas de los otros subsistemas estableciendo y analizando que su aplicación no corresponda en el caso por la preferencia aludida de la norma elegida.⁴⁷

⁴⁷ Trátase de un proceso de articulación y creación jurídica; y posterior aplicación de mayor complejidad a la que ya se produce en el ámbito interno de cada subsistema jurídico. Si se me permite, a la complejidad que resalta Villar Palasí que presenta la aplicación del ordenamiento jurídico administrativo para construir el “grupo normativo” regulatorio del caso unidimensional, puedo calificarla como “complejidad grado 1”. Este proceso de definición y aplicación de este sistema especial complejo y su validez, reviste una evidente mayor complejidad, a la que califico como “complejidad de grado 2”, que requiere sincronizar subsistemas jurídicos con sus propios principios de unidad y de coherencia.

Los actores jurídicos debemos investigar y avanzar sobre la regulación y acción o actuaciones conjuntas, compartidas, armonizadas o, según prefiero, *sincronizadas* de distintas administraciones públicas o privadas involucradas en el caso.⁴⁸

La expresión “sincronizar”, según estimo, se presenta como la más adecuada para explicar este fenómeno jurídico por el cual actúan entremezcladas distintas administraciones públicas y particulares, regidos por un sistema jurídico complejo nacida para un caso. Es un imperativo jurídico proveniente de un caso particular protegido por el derecho en red. Le expresión es preferente frente a otras expresiones como “administración compartida” o “administración conjunta”; acepciones éstas en las que no resulta determinante la idea de “perfecta correspondencia temporal” del proceso de integración de las distintas administraciones para el caso.

El caso exige que las Administraciones se sincronicen, con el alcance y los límites que él presenta. Es una acción que demanda del actor responsable un preciso ensamble de elementos dispersos. Por el contrario la expresión “compartida”, se relaciona más a dividir, repartir cosas en partes o de participar en algo, pero, según estimo, llevando ínsito una cierta discrecionalidad del participante respecto del alcance de la participación; aspecto éste intrasladable a los supuestos de “ensambles sincrónicos” donde cada Administración debe necesariamente participar con un alcance proveniente de razones de orden jurídico transversal.

La “armonización”, etimológicamente es un concepto relacionado a los sonidos de manera bien concertada y de grata variedad, siendo un concepto de sustrato flexible donde si bien juegan razones de orden técnico, juegan también un papel preponderante las nociones subjetivas de la naturaleza humana que lo recibe o analiza.

⁴⁸ Gesta Leal, Rogerio en “A Administração Pública Compartida No Brasil e Na Itália: Reflexões Preliminares”; EDUNISC, Santa Cruz do Sul, 2008, ha analizado de modo acertado la participación social en la esfera pública en el contexto de los derechos fundamentales civiles, en su trabajo: “Esfera Pública e Participação Social: Possíveis Dimensões Jurídico-Políticas Dos Direitos Cívicos de Participação Social No Âmbito Da Gestão Dos Interesses Públicos No Brasil”. Ha analizado por ende desde una perspectiva constitucional de los derechos fundamentales de participación social. Ha sostenido, en ese sentido, que “A Idéia de Estado Democrático de Direito, como referi antes, está associada, necessariamente, à existência de uma sociedade Democrática de Direito, o que de uma certa forma resgata a tese de que o conteúdo do conceito de democracia aqui se assenta na soberania popular (poder emanado do povo) e na participação popular, tanto na sua forma direta como indireta, configurando o que podemos chamar de princípio participativo, ou, em outras palavras: democratizar a democracia através da participação significa em termos gerais, intensificar a optimização das participações dos homens no processo de decisão. Para tanto, a densificação de democracia a sociedade brasileira implica, salvo melhor juízo, não só oportunidades materiais de acesso da população à gestão pública da comunidade, mas fundamentalmente de fórmulas e práticas de sensibilização, através de rotinas e procedimentos didáticos que levem em conta as diferenças e especificidades de cada qual” (p. 196/197).

Es preciso dicho término para los ensambles del orden externo que deben “armonizarse”⁴⁹ con la flexibilidad que exige relacionar de modo general distintos sistemas jurídicos para admitir una pluralidad de casos posibles y futuros.

No es aceptable, etimológicamente, aludir a “armonizar” sistemas jurídicos internos entre sí y/o con un externo, con motivo de un caso concreto o supuesto particular. Es pertinente denominar a dicha acción, según propongo, como sincronización administrativa, entendiéndola como una técnica de derecho público que habilita la actuación ensamblada de distintas administraciones públicas con motivo de un caso concreto relativo a bienes, valores o materias tutelados transversalmente en nuestro sistema jurídico derivado de la reforma de 1994.

Es un régimen jurídico que regulará distintos procedimientos y actos finales necesarios para atender el supuesto de hecho en los tiempos que el caso presente. De este modo es un régimen jurídico que se presenta como regulatorio de una forma de desarrollo de políticas públicas de manera ensamblada o en red entre todas las organizaciones públicas y privadas involucradas de modo especial.^{50 51}

⁴⁹ Rohl, Hans Cristian, en “El Procedimiento Administrativo y la Administración Compuesta de la Unión Europea”; en “La Transformación del Procedimiento Administrativo” Javier Barnes (Editor); Ed. Global Law Press, Editorial Derecho Global; Sevilla 2008; p. 120 no formula la distinción etimológica que propongo; ha dicho, en tal sentido, que: “El procedimiento constituye igualmente un instrumento para armonizar la acción administrativa nacional, bien sea por medio de una armonización de mínimos por obra de los jueces con la ayuda de la doctrina del “efecto útil”; bien a través de la armonización normativa de determinadas reglas de procedimiento; o bien, por último, con los procedimientos que se siguen en el marco de la integración de las Administraciones nacionales en una suerte de conjunción, compuesto o asociación para la aplicación del derecho comunitario (Administración “compuesta”).

⁵⁰ Esta propuesta refiere a la etapa normativa anterior al desarrollo de actividad administrativa. Según me parece, puede presentarse como complementaria a la tesis del prof. Javier Barnes Vazquez cuando ha caracterizado al procedimiento administrativo de 3ra. generación como un proceso decisorio de la Administración, como una nueva forma de gobernanza, de desarrollo de políticas públicas entre distintas administraciones públicas, particulares e incluso administraciones transnacionales (IV Congreso Internacional de Derecho Administrativo de Mendoza organizado por el Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, celebradas en Mendoza del 15 al 17 de septiembre de 2010. El trabajo del prof. Eberhard Schmidt-Assmann — sobre todo cuando refiere a “La necesidad de reformar el derecho administrativo”, al “cambio de perspectiva del derecho administrativo”, y a la necesidad de construcción de un método complejo para estructurar y explicar la aplicación de la ley por parte de las administraciones — es de lectura imprescindible para estos tiempos que se acercan; más allá que dicho enfoque se realiza en el contexto de la Europa continental caracterizada por un proceso de integración que exige la armonización de los sistemas jurídicos nacionales en otro contexto jurídico del de nuestra América Latina. BARNES, Javier (Editor) en “Innovación y Reforma en el Derecho Administrativo; Global Law Press Editorial Derecho Global; Sevilla 2006.

⁵¹ Kingsbury, Benedict; Krisch, Nico y Stewart, Richar B en “El Surgimiento del Derecho Administrativo Global” en “el Derecho Administrativo Global en América Latina”; ob. cit. Pag. 72 desarrolla su tesis sobre la base de diferenciar que los caminos y estrategias para el desarrollo de un “Derecho Administrativo Global” se corresponden al enfoque de “abajo hacia arriba” (Bottom-up) o de “arriba hacia abajo” (Top-down). Este trabajo puede coadyubar a dichas tesis de “abajo hacia arriba”, pero debe tratarse sí de una estrategia tónica que respete la diversidad cultural o del caso concebible de este modo a partir de una “globalización contrahegemónica” recibida por nuestra Constitución nacional en 1994.

4 El reglamento conjunto

Frente a un caso multidimensional las administraciones convocadas, pueden recurrir, por un lado, a las técnicas del modelo clásico en materia de organización o negociación interjurisdiccional en función de las cuales se establezcan las reglas jurídicas especiales aplicables al caso y a las Administraciones alcanzadas; conforme aludí en 1.6.

Las Administraciones del caso multidimensional, por otro lado, pueden recurrir también a especiales modos de producción normativa conjunta, exorbitantes de las características normales de sus modelos clásicos y verticales, que sincronicen la organización y actividades administrativas jurídicas y prácticas que ellas desarrollarán conjuntamente para atender el supuesto particular complejo de base constitucional.

La potestad de normación conjunta no puede, por cierto, buscarse en el bloque de legalidad autónomo o vertical de cada Administración. Es potestad surgida del sistema jurídico en red de base constitucional en la reforma de 1994.

Los reglamentos conjuntos constituyen, por ende, una especial técnica de producción normativa, de base constitucional federal, por medio de la cual Administraciones Públicas de distintas dimensiones jurídicas, respetando principios de democracia participativa, regulan mutuamente un caso administrativo multidimensional, en materia de organización y de acción.⁵²

Es decir una fuente formal de derecho administrativo por medio de la cual distintas administraciones públicas se autolimitan, participativamente, estableciendo el conjunto de reglas inferidas de sus sistemas jurídicos que regularán la actuación sincronizada que deben desplegar para atender el caso multidimensional de base constitucional o supralegal.

Trátase de una fuente formal diferente de las clásicas reconocidas por nuestro sistema jurídico nacional o de las Provincias conocidas como los reglamentos de ejecución de la ley formal, de necesidad y urgencia; delegados y los autónomos o internos.⁵³

Así, es una técnica que se acopla a las otras cuatro categorías a saber: reglamentos de ejecución, delegados, de necesidad y urgencia y, por último los autónomos (en los sistemas jurídicos que admiten el reglamento

⁵² Es factible, sin embargo, que pueda sostenerse la validez de un reglamento conjunto dentro de un derecho doméstico cuando distintos oficios u Entes ejecuten concurrentemente potestades normativas a ellos asignadas.

⁵³ Balbín, Carlos F; en “Curso de Derecho Administrativo”; Ed. “La Ley”; 2008; p. 296 y sgtes, es doctrina nacional prestigiosa para el tema general.

autónomo como sucede en la Provincia de Santa Fe – art. 72 inc. 4 de la CP). Sucede que, por conducto de un reglamento conjunto, cada una de las Administraciones emisoras, en lo que a ellas refiere, podrá ejercitar potestades normativas correspondientes a los cuatro reglamentos aludidos.

Las materias susceptibles de ser normadas por las administraciones de manera conjunta deben analizarse sobre la premisa de que se puede regular conjuntamente todo aquello que es susceptible de ser normado de modo general o decidido de modo particular en el ámbito interno de cada administración involucrada.

Si no pueden normar o dictar el acto individual en el sistema vertical no podrán hacerlo en el sistema transversal o en red, cuanto menos sin necesidad de recurrir cada una de ellas a sus órganos legislativos legisferantes.

A estos efectos se debería analizar, por ende, como está atribuida cada Administración en su sistema jurídico de modo autónomo por ser zona de reserva de la Administración; o por estar habilitadas a normar y decir individualmente por disposición constitucional o legal en su modelo cerrado o vertical; y, por último, por tratarse de materias en las que podrían ejercitar potestades normativas por motivos de necesidad y urgencia o por tratarse de materias delegadas.

Determinada, en este sentido, potestad normativa de las administraciones alcanzadas por el caso, debe inferirse su potestad normativa conjunta para regular la actuación sincronizada de ellas como atribución proveniente del sistema jurídico en red de base constitucional a partir de la reforma de 1994.

Una constitución de 1994 que se enrola en un modelo neoconstitucionalista, incorporando nuevos derechos y, por conducto del art. 72 inciso 22, diez instrumentos internacionales, colocando a todos los operadores jurídicos, entre otros aspectos, frente a derechos sociales y “cuando se habla de derechos sociales se hace referencia a prerrogativas titularizadas por personas o grupos de personas en virtud de las cuales el Estado resulta obligado a abstenerse de ciertas conductas dañosas y a proveer una serie de servicios orientados a promover la igualdad material o de oportunidades de las personas”. “...Ejemplos característicos son el derecho a la salud, el derecho a la vivienda, el derecho al trabajo, el derecho a la educación, el derecho a la alimentación”.⁵⁴

⁵⁴ Moro, Guillermo, en “Los derechos sociales en la Constitución. Surgimiento, discusión y desafíos de una herramienta para el cambio social”; Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales N° 7 NUEVA ÉPOCA, año 2009; Ediciones UNL; p. 226.

Desde nuestro derecho administrativo la potestad de normación y actuación frente al caso multidimensional puede sostenerse, en ese sentido, desde el ya aludido “principio de cobertura constitucional”,⁵⁵ invocable frente al silencio normativo y la necesidad de actuar por Administraciones responsables que no pueden trasladar la responsabilidad pública a la “omnipotencia judicial”.⁵⁶

El ejercicio concreto de la potestad normativa conjunta por parte de las Administraciones públicas es el cauce formal por el que se da nacimiento al sistema jurídico complejo, especial y derivado. Un derecho administrativo multidimensional de base constitucional federal, regulatorio del caso concreto, no previsto en los sistemas verticales que lo sustentan en orden a su validez y eficacia.

5 Colofón

El modelo constitucional exige la satisfacción de derechos fundamentales. Por imperativo jurídico supremo, el derecho administrativo debe modularse gestando técnicas que, fruto del debate y de la interacción de los actores jurídicos, puedan permitir una acción administrativa del Estado en su conjunto rápida y eficaz para atender casos multidimensionales necesitados de atención en función de los derechos involucrados.

La Administración debe asumir su responsabilidad de generar los modos que le permitan actuar proactivamente sobre el caso, para que el conflicto no se traslade al ámbito jurisdiccional. Debe evitarse que a los ciudadanos les quede sólo la posibilidad de trasladar el conflicto, entre sus derechos constitucionalmente reconocido y el Estado, al ámbito jurisdiccional sobre quien no debe recaer con exclusividad la responsabilidad de garantizarlos.

Es necesario tener presente esto para comprender porqué consideramos que la regulación especial, compleja y razonablemente derivada que corresponde a los casos multidimensionales (el objeto de este trabajo) no es una mera elaboración abstracta o arbitraria de este profesor, sino una derivación progresiva del Derecho positivo argentino bajo el paradigma neoconstitucional.

En definitiva se intentará, por conducto del eje indicado, formular una propuesta que pueda convertirse en un punto de partida de base

⁵⁵ Villar Palasí, José Luis y Villar Ezcurra; ob. cit.; Tomo II; p. 11/13.

⁵⁶ Gil Domínguez, Andrés; en Ed. La Ley 2008-B, 985 – Derecho Constitucional – Doctrinas Esenciales Tomo I; 1171.

técnica. Talvez algum dia, se converta em uma ferramenta válida e útil para chegar a um bom governo, sem fronteiras públicas ni privadas, y a una buena administración que coloque al hombre y a sus circunstancias en el centro de las organizaciones estatales y del derecho.⁵⁷

Globalization, Systemic Plurality and Administrative Law: Notes Towards a Multidimensional Administrative Law

Abstract: Propose, in times of globalization and transversality of law, a line of analysis for the Administration of different legal order to act, with private individuals, in a synchronized and synergistic way. Act quickly and efficiently under a legal regime imposed by the case and the law in network. Multidimensional Administrative Law is the objective of the proposal. I see it as a complex legal system, special and secondary legislation which regulates the organization and synchronized actions of different government and private legal dimensions, dimensional gateways connected legally and for a given case. It is a meeting of legal systems. On the premises of neoconstitutionalism modulated, among other things, the classical relationship between legal actors of Administrative Law and the law broadly.

Key words: Administrative Law. Globalization. Systemic plurality. Neoconstitutionalism. Law in network. Multidimensional administrative case law. Multidimensional administrative law. Regulation set.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

REYNA, Justo J. Globalización, pluralidad sistémica y Derecho Administrativo: apuntes para un derecho administrativo multidimensional. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 13-40, abr./jun. 2011.

Recebido em: 18.01.11
Aprovado em: 16.06.11

⁵⁷ Bacellar Filho, Romeu Felipe, en "Reflexões sobre Direito Administrativo"; Editora Fórum; 2009, p. 15, resalta de la Constitución de nuestro querido y respetado país vecino como ella coloca en el centro de normativa al ciudadano, siendo la dignidad de la persona humana erigida como el fundamento del Estado Democrático de Derecho. Ha dicho que: "Reconheça-se que mesmo impregnada por determinados vícios, a Carta centra-se na pessoa humana, daí ser cognominada de 'Constituição-cidadã'. A dignidade do ser humano foi erigida a fundamento do Estado Democrático de Direito: o seu principal destinatário é o homem em todas as suas dimensões, como bem acentua o mestre Canotilho. O agir estatal e o agir do cidadão em face do Estado e dos seus semelhantes, não pode perder de vista — mormente na tratativa de um tema dessa importância — a base antropológica comum que deflui da Constituição: o princípio da dignidade do ser humano, principal justificativa para existência de qualquer norma".