

FUNDAMENTOS

SEÑORES DIPUTADOS:

La complejidad de la vida moderna y de la realidad intensifica la necesidad de proponer modificaciones normativas destinadas, por un lado, a facilitar la más amplia cooperación y coordinación de las actividades entre los niveles de gobierno de la Provincia de Entre Ríos respecto de competencias que confluyen, coinciden o se solapan; y, por el otro lado, desde la teoría de la organización y del procedimiento administrativo, se propone consagrar transformaciones imprescindibles en aras de una actuación conjunta obligatoria de todos los niveles de gobierno para la inclusión social de personas o grupos en especial situaciones de vulnerabilidad, en casos concretos.

En el Capítulo I se regula, desde -en esencia- la teoría constitucional de la organización y el procedimiento, y desde el Derecho Administrativo, la Actuación Conjunta Multidimensional; en la idea de hacer efectivas garantías mínimas ciudadanas que están a cargo de los niveles de Gobierno de nuestra Provincia.

Se consagra, en esencia, la defensa del nivel esencial de la dignidad humana de personas o grupos en especiales situaciones de vulnerabilidad, afectada en casos concretos; y se disponen las transformaciones administrativas imprescindibles.

La dignidad humana es un cometido constitucional esencial e irrenunciable de la gestión de gobierno, para ser alcanzado como resultante de un universo de políticas y acciones estatales.

Este particular cometido normativo, tiende a colocar en el centro de la agenda actual el consagrar la regla y el derecho de la persona humana de reclamar la gestión integrada o conjuntiva de todos los niveles de gobierno para la tutela del núcleo mínimo o existencial de los derechos económico, sociales y culturales; por

estar federalizados los Derechos Humanos en el art. 75 inc. 22 de la C.N. o porque esos niveles de gobierno asumieren esa tutela en sus normas locales.

En el Capítulo se regula el financiamiento propuesto que en términos del actual Estado Constitucional y Democrático de Derecho exige una tutela administrativa efectiva en los términos del art. 65 de la Constitución de la Provincia, a cuyo fin contribuye la garantía del financiamiento de la cobertura de los niveles mínimos y esenciales de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales -en adelante los DESCA-

El Capítulo II regula la Conferencia de Servicios. Es un instituto apto para: favorecer la eficacia y capacidad de resolver problemas de la ciudadanía dentro de cada nivel de gobierno; resolver dificultades derivadas de politización o conflictividades; avanzar en caminos de institucionalización y formalización de las relaciones intergubernamentales; y, por último, es apto para constituirse en la vía de apertura y transparencia de las relaciones intergubernamentales internas provinciales, propia y necesaria para nuestro modelo de Estado de Derecho Constitucional surgido de la reforma constitucional de 2008.

La propuesta consiste en consagrar como "regla" las obligaciones positivas de garantía mínima, por medio de la gestión conjuntiva, conjunta, integrada o cooperativa de todos los niveles de gobierno nacional, provincial, o local vinculados por el caso concreto, ante la afectación individual o colectiva en el nivel esencial de los derechos económicos, sociales y culturales de la persona humana.

Esta ambiciosa decisión requiere de la consideración de los estudios de Robert Alexy en su Teoría de los Derechos Fundamentales cuando en el Capítulo Tercero, página 63, al referirse a la estructura de las normas de derecho fundamental, analizó la diferencia que existe entre reglas y principios, distinción que "representa la base de la teoría de la fundamentación iusfundamental y es una clave para la solución de problemas centrales de la dogmática de los derechos fundamentales (...) Es un elemento básico no sólo de la dogmática de los derechos de libertad e igualdad, sino también de los derechos de protección, los derechos de organización y procedimiento y prestaciones en sentido estricto (...) un punto de partida para responder a la pregunta acerca de la posibilidad y los límites de la racionalidad en el ámbito de los derechos fundamentales"

"El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes (...) En cambio, las

reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, las reglas contienen determinaciones en el ámbito de lo fáctico y jurídicamente posible. Esto significa que la diferencia entre reglas y principios es cualitativa y no de grado. Toda norma es o bien una regla o un principio” Alexy, Ob. Cit., pág. 67/68.

Las obligaciones positivas propias del Estado Constitucional de Derecho que se inducen del art. 75 inc.22 de la Constitución Nacional, se proponen como “regla” para garantizar un nivel mínimo y esencial de los DESC de la persona humana, imponiendo la gestión conjunta de todos los niveles de gobierno vinculados a un caso concreto.

La Corte Suprema recientemente ha establecido que el paradigma jurídico que ordena la regulación de agua es “eco-céntrico, o sistémico, consagrando deberes positivos y ordenando acciones conjuntas, articuladas o cooperativas en las relaciones interinstitucionales (CSJN 243/2014-50 L Originario “La Pampa Provincia de c/Mendoza, Provincia de s/ Uso de Aguas, Sentencia 1º de diciembre de 2017. Considerando 5º). Ello por medio de una interpretación dinámica de la Constitución Nacional en materia de distribución de competencias entre el Estado Nacional y las provincias desafiadas por la creciente complejidad de cuestiones originariamente previstas pero insuficientemente reguladas y/o cuestiones imprevistas en el origen del texto.

La idea ahora, es consagrar legalmente el paradigma jurídico “homo-céntrico, o sistémico”, estableciendo la regla de la gestión conjunta, integrada, articulada o cooperativa de todos los niveles de gobierno cuando la persona humana se encuentra seriamente amenazada por la afectación del nivel esencial o garantía mínima de su derecho económico social y cultural; de modo tal que todos los gobiernos endonacionales asuman deberes positivos frente a ella, por medio de su obligación de tutela conjunta en materia de núcleo mínimo o existencial de derechos humanos.

Es decir que cuando dignidad humana, la centralidad de la persona humana, se ve afectada en un caso concreto en el núcleo esencial o garantía mínima de sus derechos económicos sociales y culturales, se genera la obligación de actuación conjunta de todos los actores públicos; los que no deben ni pueden invocar razones de derecho interno o competencial (provincial o local) para restablecer el orden jurídico gravemente afectado.

El 10 de octubre de 2013 el Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo – CLAD- aprobó la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes del Ciudadano en relación a la Administración Pública; cuyo borrador fuera encargado al Prof. Jaime Rodríguez Arana Muñoz de la Universidad de A Coruña España.¹ La Carta consagra, al igual que nuestra Constitución Nacional, que "... desde la centralidad del ser humano, principio y fin del Estado, el interés general debe estar administrado de tal forma que en su ejercicio las diferentes administraciones públicas hagan posible el libre y solidario desarrollo de cada persona en sociedad. Es decir, hace a la condición de la persona, es inherente al ser humano, que el Gobierno y la Administración del interés general se realice en forma que sobresalga la dignidad y todos los derechos fundamentales del ciudadano".²

Debe generarse una actuación administrativa público-privada, conjunta, que solucione las situaciones graves o centrales de la persona humana, de una forma moderna y eficaz, acorde a las exigencias de este nuevo siglo XXI.

La situación particular debe generar alianzas obligatorias entre el sector público, para actuar junto al sector privado y la sociedad civil; generando un Estado inteligente, ágil y eficiente que articule con los distintos actores de la sociedad.

Ello debe ser por medio de redes interadministrativas público-privadas, generadoras de un espacio de actuación conjunta de todos los niveles de gobierno de la Provincia de Entre Ríos (Provincia y Gobierno local) en aras de cumplir los tratados internacionales de derechos humanos, incorporados a la Carta Magna en el año 1994, con jerarquía constitucional³; y receptados por la Constitución de nuestra Provincia.

¹ Rodríguez Arana Muñoz; Jaime en "La Carta Iberoamericana de los Derechos de los Ciudadanos y la Reforma Administrativa: Consideraciones Generales"; en la Obra: "La Reforma de las Administraciones Públicas" Ed. Derecho Público Global. Grupo de Investigación; (Jaime Rodríguez-Arana Muñoz, Marta García Pérez (Dirección); España; A Coruña; 2014; pág. 28.

² <http://old.clad.org/documentos/declaraciones/Carta%20Iberoamericana%20de%20los%20deberes%20y%20derechos%20-%20documento%20aprobado.pdf/view>

³ Los derechos humanos en general y los derechos económicos sociales y culturales tienen reconocimiento constitucional en el derecho argentino, tanto en art. 14 bis de la Constitución Nacional, incorporado en la reforma constitucional de 1957; como, entre otros, en el art. 75 inc. 22 y 23 incorporados con la reforma constitucional de 1994. El esquema constitucional cierra con un fuerte reconocimiento de la dimensión subjetiva de los mismos al conferirles legitimación en el art. 43 que reconoce un recurso de amparo para, entre otros, los derechos de incidencia colectiva.

El art. 14 bis establece que: "El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes, las que aseguran al trabajador: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada, descanso y vacaciones pagados; retribución justa; salario mínimo vital y móvil; igual remuneración por igual tarea; participación en las ganancias de las empresas, control de la producción y colaboración en la dirección; protección contra el despido arbitrario; estabilidad del empleado público; organización

Este proyecto de ley responde, por un lado, a las inquietudes de todo el arco político y social; y también a los compromisos electorales asumidos por la gestión de Gobierno frente al pueblo en aras de la inclusión social.

Por otra parte, para que estos derechos sean efectivizados en sede administrativa, se hace imprescindible transformar y fortalecer las instituciones locales por medio de una organización -y de autoridades- que actúe como rectora

sindical libre y democrática, reconocida por la simple inscripción en un registro especial. Queda garantizado a los gremios: concertar convenios colectivos de trabajo; recurrir a la conciliación y al arbitraje; el derecho de huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión sindical y las relacionadas con la estabilidad en su empleo. El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna"

El párrafo segundo del inciso 22 del art. 75 de la Constitución Nacional, reformado en el año 1994, establece que: "La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura u otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tiene jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esa Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ellas reconocidos. Solo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo Nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenios sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional".

El inciso 23 del art. 75 establece que es atribución del Congreso: "Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad. Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niños en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia"

El art. 43 establece que: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en formal actual o inminente lesiones, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva. Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización. Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ellas referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos....."

central en materia de impulso y puesta en funcionamiento de redes interadministrativas público privadas, para determinación y efectivización de niveles esenciales de derechos económicos sociales y culturales del art. 75 inc. 22.

Asimismo, que tutele el principio de justicia distributiva y de desarrollo humano (art. 75 inc. 19 de la CN) frente a debilidades institucionales provenientes de subejecuciones presupuestarias, requiriendo las modificaciones pertinentes para que se destinen a derechos fundamentales sociales afectados en sus niveles esenciales en casos concretos.

La Legislatura debe, de este modo, dictar las normas necesarias que complementen y habiliten las acciones del Poder Ejecutivo para la inclusión social por medio de actuaciones y una organización especial.

La intención es impulsar modificaciones normativas y reglamentarias que, a corto y mediano plazo, generen un espacio de intergubernabilidad obligatorio de todos los niveles de gobierno (Provincia y Gobierno local) para la tutela del núcleo mínimo o existencial de los derechos económicos sociales y culturales; es decir para el cumplimiento de un compromiso político y jurídico de inclusión social, evitando de este modo una privación a los ciudadanos de su derecho innato a la libertad.

Los problemas inherentes a estos derechos sociales se manifiestan y atienden, en términos generales, en el ámbito territorial de los gobiernos locales o provinciales; siendo ellos quienes son objeto de los reclamos directos por parte de los ciudadanos en situación de pobreza extrema.

Más allá de todo esto, debe tenerse presente que, a poco que se analice la problemática no puede dejar de verse que todas aquellas situaciones que afectan la dignidad humana, en su garantía mínima, es una cuestión que atañe a todos los argentinos y sus niveles de gobierno, que hemos desplegado distintos planes por medio de gobiernos sucesivos; y cuyas consecuencias negativas relacionadas a la garantía mínima de la dignidad humana es una cuestión que amerita, por disposición constitucional y por compromisos internacionales, que todos los actores jurídicos responsables atiendan ese garantía mínima de manera conjunta y sin fronteras internas.

Esta premisa de actuación conjunta es sostenida por doctrina contemporánea innovadora, con el máximo reconocimiento académico⁴. Transcribo seguidamente, párrafos de ella, en aras de sostener este cometido.

"Se sostiene, en tal sentido que la premisa de la actuación conjunta o en red para la tutela de derechos fundamentales subyace en nuestro sistema jurídico proveniente de la reforma constitucional de 1994, y ha incorporado una serie de intereses, bienes o valores inherentes a la centralidad de la persona humana, asumiendo inclusive un compromiso de orden internacional para la tutela de derechos humanos.

Así ha sostenido que, en el funcionamiento del sistema, frente a sentencias de condena de los tribunales internacionales, la Nación Argentina y el resto de los ordenamientos domésticos no pueden invocar razones de Derecho interno para justificar la falta de adopciones de medidas para superar la no atención de derechos humanos afectado en el caso.

Es decir que, a la salida del sistema, en la solución final del conflicto y frente a derecho fundamental, las administraciones endonacionales no pueden escudarse de cumplimiento del imperativo jurídico invocando razones de distribuciones competenciales domésticas.

El corolario razonable de esto es que, si a la salida del sistema (con la sentencia de la CIDH), no pueden esconderse las administraciones domésticas en razones de Derecho interno o de federalismo dual para actuar y responder frente a la persona humana, tampoco pueden hacerlo al inicio del funcionamiento del sistema, esto es, cuando en un caso de realidad convoca a distintas administraciones públicas a atender el derecho fundamental; y así ha sido sostenido por la doctrina aludida.

El sistema jurídico contemporáneo no admite una prevalencia de estructuras rígidas en la distribución de competencias endonacionales ante un núcleo existencial de un derecho fundamental de la persona humana, no admite someter a la persona, en su concepción existencial, a las estructuras estatales; y que ella tenga que esperar una condena internacional para que todas las administraciones internas actúen conjuntamente.



4

<http://bibliotecavirtual.unl.edu.ar:8080/tesis/bitstream/handle/11185/513/Tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

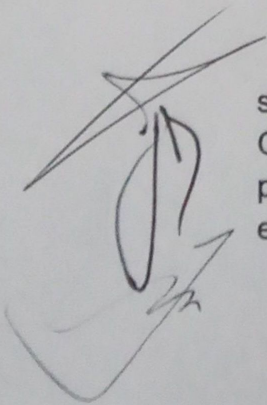
Los funcionarios no pueden quedarse cómodos en inacciones o silencios “discrecionalidades” provenientes en faltas de acuerdos o diferencias políticas, técnicas o hacendales con las otras administraciones endonacionales responsables. Las disfunciones de las estructuras rígidas y su torpeza para una actuación flexible frente a un polo de orden superior traen como consecuencia un sometimiento inadmisibile e improcedente de la persona humana para estos tiempos jurídicos.

La propia concepción de la centralidad de la persona humana en el Derecho es la que no admite interpretaciones en el funcionamiento de los modelos organizacionales endonacionales, cuya consecuencia importe someter a la persona humana a sobrecargas absurdas para la defensa de sus derechos; sean esas sobrecargas, en el campo de la actividad jurídica, de lo económico, emocional y existencial.

Ante un caso concreto, por ende, las administraciones endonacionales no pueden esconderse en razones de federalismo dual para no actuar frente a este polo de orden superior; frente a un derecho fundamental inherente a la centralidad de la persona humana.

El núcleo mínimo debe ser analizado, decidido y atendido en sede administrativa, sin fronteras y obstáculos. Se trata de una relación jurídica compleja donde las administraciones públicas domésticas (Nación, Provincia y orden local) comprometidos en el caso, son legitimados pasivos directos por obligaciones jurídicas provenientes del sistema jurídico argentino al que hemos dado nacimiento en ejercicio de competencias propias (Art. 75 inc. 22 CN).

Estamos en presencia de la tutela del contenido mínimo ‘pacto mínimo esencial’ traído del entorno al Derecho primeramente desde la reforma de 1994 y luego por el reconocimiento judicial de la obligación de la Administración de atender el mínimo existencial de esos derechos, donde la atención de dicho contenido mínimo es un límite a la discrecionalidad estatal conforme lo decidiera nuestro Máximo tribunal federal en la causa ‘Quibesth Castro’ ”



El concepto aparece por primera vez en el ámbito de Naciones Unidas donde su Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, por medio de Observación General nº3 (1990), punto 10, expresa “(...) corresponde a cada Estado parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de ellos”.

En el mismo sentido, las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece en la 9 que: "Un Estado incurre en una violación del Pacto cuando no cumple lo que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales denomina 'una obligación mínima esencial de asegurar la satisfacción de por lo menos los niveles mínimos esenciales de cada uno de los derechos' (...)".

En Argentina se hace presente en el citado fallo "Q.C." de la CSJN, que explayó: "hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos (...) La razonabilidad significa entonces que (...) los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad"⁵.

Se evidencia un claro problema a la hora de definir qué abarca ese "núcleo mínimo". En un primer momento el Comité DESC sostuvo la idea del consenso mínimo presente en acuerdos internacionales, jurisprudencia internacional, la práctica en los distintos Estados, y la legislación y jurisprudencia interna de los mismos. Etchichury sostiene que de esta forma se daría una situación regresiva en la garantía de DESC en algunos países, para armonizarse con otros que no los cubren en el mismo grado. Otra interpretación posible es definirla a partir de las necesidades a garantizar, pero inmediatamente es rechazada por la dificultad en lograr acuerdo sobre cuáles son, y también por reducir a los derechos sociales a la "supervivencia biológica"⁶.

Lograr una base legal común y establecer objetivos moderados, puede resultar en su empleo un riesgo para no brindar garantías⁷. Llegar a definir y encontrar consenso, es la excusa perfecta para no seguir progresivamente desarrollándolos⁸.

⁵ CSJN, "Q. C." (2012), voto de la mayoría, considerando 12 (citado en: Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013).

⁶ Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada: la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013. Pp. 175, 176. Basado en: Young, Catharine G. "The minimum core of economic and social rights: a concept in search of content", *Yale Journal of International Law*, vol. 33, 126 a 164.

⁷ Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada: la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013. Pp.174.

⁸ *Ibidem*. Pp. 176.

Como alternativa frente a esta dificultad, aparece como opción el principio de razonabilidad, siendo necesario primero saber qué está excluido, para determinar qué está incluido. Tiene sustento en el artículo 28 de la Constitución Argentina, y debe ser considerado como fijar los medios en relación a los propósitos⁹. Debe existir una "relación causal entre la limitación de los derechos y el objetivo"¹⁰. Este análisis debe realizarse en el caso en concreto, llevando a cabo una fundamentación crítica¹¹. Claramente resulta difícil determinar la razonabilidad en las acciones y omisiones del Estado en las situaciones concretas. A modo de punto de partida, se puede tener en cuenta que "el límite se halla en la irreversibilidad de la situación, o en la privación total del derecho"¹². La CSJN ha sostenido que "la subsistencia no puede esperar"; también que garantizar la vida "mediante acciones positivas" constituye "una obligación impostergable" de las autoridades¹³.

Siguiendo la idea de la democracia deliberativa, "la razonabilidad deriva de un debate abierto, no limitado a quienes toman decisiones en la esfera pública formal"¹⁴.

Más allá de lo expuesto, son de insoslayable consideración las aportaciones que desde la Filosofía se ha dado como fundamento filosófico a estos principios constitucionales básicos. Los derechos humanos, en este sentido no deben analizarse solamente en términos de recursos o de utilidad (satisfacción), sino también en términos de capacidades entendida esta como lo que la persona humana es capaz de hacer y de ser. De este modo se ha dicho que: "Analizar los derechos económicos y materiales en términos de capacidades nos habilita, así, a explicar claramente las razones que tenemos para desembolsar montos desiguales de dinero

⁹ CSJN, "Inchuaspe Hnos. c/ Junta Nacional de Carnes", 1 de septiembre de 1944. *Fallos*, 199:483 (citado en: Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013).

¹⁰ CSJN, "Irizar, José M. c/ Provincia de Misiones", 12 de septiembre de 1996. *Fallos*, 319:1934 (citado en: Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013).

¹¹ *Ibidem*. Pp. 1 77 a 182.

¹² *Ibidem*. Pp. 181.

¹³ CSJN, "Recurso de hecho deducido por Luisa Aguilera Mariaca y Antonio Reyes Barja en representación de Daniela Reyes Aguilera en la Causa Reyes Aguilera, Daniela c/ Estado Nacional", 4 de septiembre de 2007. *Fallos*, 330:3883. Voto de la mayoría, considerando 7; CSJN, "Campodónico de Beviaqua, Ana Carina c/ Ministerio de Salud y Acción Social - Estado Nacional - Secretaría de Programas de Salud y Banco de Drogas Neoplásticas", 24 de Octubre de 2000. *Fallos*, 323:3229. Voto de la mayoría, considerando 16 (citado en: Etchichury, Horacio. *Igualdad Desatada la exigibilidad de los Derechos Sociales en la Constitución Argentina*, Córdoba, Universidad Nacional de Córdoba, 2013).

¹⁴ *Ibidem*. Pp. 182.

a desventajados, o para crear programas especiales a fin de ayudarles en su transición a la plena capacidad”¹⁵

La dogmática citada, destaca un escenario de diez capacidades centrales para el funcionamiento humano; siendo dos de ellas “la razón práctica”(capaz de plasmar una concepción del bien y desarrollar críticamente el planeamiento de la propia vida) y “la afiliación” (ser capaz de vivir con y hacia otros) relevantes en tanto abarcan las otras capacidades haciéndolas plenamente humanas.¹⁶

Finalmente este enfoque “(...) utiliza la idea de un nivel mínimo de cada capacidad, debajo del cual no se considera posible que los ciudadanos puedan lograr un funcionamiento verdaderamente humano; el objetivo social deben comprenderse en términos de llegar a tener ciudadanos por encima de esa capacidad mínima.¹⁷

El sistema jurídico y su basamento filosófico, de esta forma, está definiendo que ese “eslabón constitucional”, en su contenido mínimo, constituye un interés, bien o valor, insusceptible de ser abandonado por acción o por omisión estatal. Una porción de interés jurídico fundamental, primordial para el ejercicio de la función administrativa. Su tutela no es una cuestión que se circunscriba al interés particularizado del legitimado activo (persona humana afectada en la relación jurídica particularizada) sino que, por el contrario, es una cuestión que hace al interés público, hace al interés de todos. Hace a todo un componente social que, por medio del ejercicio de potestad normativa constituyente, ha llevado a la persona humana al centro de la organización estatal; exigiendo a su consecuencia de las autoridades el cuidado de la situación de los legitimados pasivos indirectos (el resto de la comunidad que reclama los mismos u otros derechos).

El campo de actuación de las administraciones no es encuadrable en el contexto de las potestades discrecionales de las autoridades. Por un lado, pues estamos en el campo de los deberes jurídicos de actuación en el contexto de una relación jurídica particularizada donde las administraciones son legitimados pasivos directos, pero también les corresponde actuar y resolver como autoridades que representan a los otros legitimados pasivos indirectos (resto de la comunidad). Por otro lado, porque estamos, en su caso, en el campo de los “deberes-poderes”, a los que la doctrina relevante ha recurrido para la tutela del interés público.

¹⁵Nussbaum, Martha; en “Las Mujeres y el desarrollo Humano”; ed. Herder; España; 2da. Ed. 2017
Pág. 146

¹⁶Ibidempágs.. 122 y 137.

¹⁷Ibíden pág. 33.

Doctrina relevante, en este último sentido, ha dicho que: "Teniendo en vista este carácter de sometimiento del poder a una finalidad instituida en el interés de todos –y no de la persona que ejerce el poder–, las prerrogativas de la administración no deben ser vistas o denominadas como 'poderes' o como 'poderes-deberes'. Antes se califican y se designan mejor como 'deberes-poderes', pues en esto resalta su índole propia y se atrae la atención hacia el aspecto subordinado del poder con relación al deber, sobresaliendo, entonces, el aspecto final que las determina, de donde decorrerán sus limitaciones inherentes".¹⁸

La decisión que se tome, por lo tanto, es inherente a la tutela de un interés público tanto por lo relativo a la centralidad de la persona humana afectada en la relación, como por lo inherente y de un consiguiente accionar de dichas organizaciones protectorio de un funcionamiento equilibrado entre los distintos "eslabones constitucionales" que hacen a la comunidad interesada en el alcance de lo que se reconoce a la persona humana en el caso; y ello en base a su carácter de legitimado pasivo indirecto en la relación jurídica.

Estamos en el campo de los deberes jurídicos de actuación donde el procedimiento administrativo funciona como una técnica regulatoria de este imperativo jurídico de actuación conjunta; y posteriormente, como se verá también, como una técnica concreta de aplicación por medio de un conjunto de actos heterogéneos, cuyo acto final determinará los alcances del interés individual o colectivo objeto de reconocimiento multidimensional.

La teoría general del derecho, desarrollada en el campo de las obligaciones, y analizada desde los preceptos constitucionales, nos impone el inexcusable reconocimiento de la existencia de obligaciones solidarias, de sujetos múltiples. Es decir que todos los niveles de gobierno tienen la obligación mínima de asegurar la satisfacción de los niveles esenciales de cada uno de los derechos económicos, sociales y culturales. (art. 75 inc. 22 y Observación General N°3 –apartado 10- del Comité DESC).

Así es aplicable el art. 827 del Código Civil y Comercial, que regula lo referente a las obligaciones solidarias, con pluralidad de sujetos y originadas en una causa única, en nuestro caso el 75 inc. 22 de la CN y la OG n°3 apartado 10.

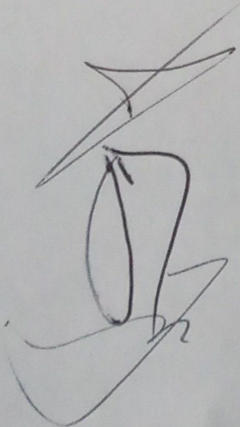
¹⁸ Mello, Celso Antonio Bandeira de (2006): Curso de Derecho Administrativo, 1ra. Edición en Español, México: Porrúa, UNAM, págs. 37 y 38.

Las obligaciones de la Provincia y de los Gobiernos locales, de este modo y más allá de haber sido asumidas en sus normas federales o locales, constituyen obligaciones que tienen su origen en una causa o ley única; cuál es la disposición contenida en el art. 75 inc. 22 que incorpora el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en las condiciones de su vigencia contenidas en las Observaciones Generales del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Metodológicamente, se trata de declarar y poner en ejecución el derecho de toda persona humana de reclamar que todos los gobiernos y actores endonacionales (Nación, Provincia y gobierno local) actúen en conjunto para eliminar la amenaza a la existencia misma de la persona, por medio de redes interadministrativas, público privadas, sobre premisas de gobierno electrónico. El objetivo de este cometido específico es que toda persona humana sea considerada como tal dentro de la República; lo que es lo mismo que decir que los gobiernos actuarán en red para la tutela del citado núcleo mínimo o existencial de la persona como responsables conjuntos frente a ella.

Esto exige como actividad complementaria, como se dijo, la de desarrollar un plan de "transformación" entendido como impulso, uniforme y coherente de una suma de pequeñas innovaciones del sector público tanto en lo relativo a la gestión de los recursos públicos, como a las modificaciones estructurales bases de la Administración Pública en su organización y actividad para eliminar la pobreza. Las modificaciones deben focalizarse en la idea de reformar lo menos posible, respetando el proceso lógico de desarrollo, pero que cada decisión transformadora provoque el mayor impacto posible en el cambio efectivo de la administración y la gestión orientada a la persona. El cuidado de la persona humana, en toda su dimensión, será el norte de la gestión pública. Una administración pública que debe asumir su compromiso con la sociedad en aras de recuperarse frente a ella y desarrollar a su lado un proceso continuo de coconstrucción de la acción pública.

"El modelo de coconstrucción pública, de acuerdo a la doctrina aludida, se presenta como una acción cogenerativa y colaboradora para la construcción de una organización pública. Es una forma de construcción pública donde los actores implicados se convierten en los protagonistas del proceso de construcción; abarcando el mismo tanto la detección de los problemas y necesidades, las propuestas y las soluciones. Destaca que es un paso delante de los modelos participativos, en la medida que la coconstrucción implica: codiagnóstico, codesarrollo de instrumentos y codecisión. Al resumir el modelo de coconstrucción se sostiene que no es la norma jurídica o la voluntad de la gestión política la que



construye la organización pública. 'La realidad es que la organización pública se construye entre el poder legislativo, el ejecutivo: Jefatura de Gabinete Ministros, ministros, secretarios, subsecretarios, los actores sociales internos de la administración, la burocracia pública (direcciones nacionales, direcciones, departamentos, divisiones, secciones, equipos y agentes) y los actores sociales externos: grupos de poder, de presión, referentes, interesados, usuarios, ONG, actores comunitarios, actores políticos'. Trae a cita a la Prof. Waisbrod que sostiene, en relación al paradigma constructivista basado en las teorías críticas e interpretativas, que: "Los contextos normativos funcionan como grandes marcos institucionales pero la organización se estructura sobre la base de procesos de negociación, lucha y capacidad de comprensión de los fenómenos. Por eso, la capacidad interpretativa se juzga a partir de los sentidos del discurso, sus alcances críticos y la acumulación de fuerzas y recursos como para producir las transformaciones necesarias sobre los problemas".¹⁹ Reyna Justo José, La reforma de la Administración Pública local para la tutela de los Derechos fundamentales en el siglo XXI²⁰

Ha sido trascendente, en la década de 1990, el dictado de la ley 24156 de Administración Financiera y de Control del Sector Público, la que transformó por razones de eficiencia, eficacia y economía los paradigmas de organizaciones cerradas y verticales de la Administración; generando competencias y actuaciones transversales por medio de órganos rectores de sistemas (presupuestario, crédito público, tesorería, contabilidad, control interno, externo) y un órgano responsable de la coordinación de los sistemas (arts. 5, 7 y 6 y ccss de la ley 24156); replicado modelo en derechos provinciales.

La capa constitucional de 1994 y las garantías mínimas de ella resultante en materia de dignidad humana y de niveles esenciales de derechos económicos, sociales y culturales, impone desplegar un camino normativo en materia de organización coherente a aquél de la década de 1990; pero ahora para efectivizar la manda constitucional y los derechos fundamentales de la persona humana, por

¹⁹Waisbrod, Laura en "Estado, políticas y gestión pública en tiempos del Bicentenarios; Krieger Mario; Fundación Unión; Buenos Aires; 2009; en "Bases constructivistas para un modelo de intervención y desarrollo organizacional; pág. 298

²⁰Se corresponde al trabajo presentado por el autor a las "VII Jornadas de Derecho Administrativo Iberoamericano", organizadas en el contexto del Doctorado de Derecho Administrativo Iberoamericano, que se celebran en el Pazo de Mariñán, Bergondo, España entre el 30 de marzo y 5 de abril de 2014; y a la disertación del autor en el "IV Congreso de la Red Docente Eurolatinoamericana de Derecho Administrativo – REDOEDA – que se celebrará en Bari – Italia – el 7 y 8 de mayo de 2014.

modo de competencias transversales asignadas a una unidad de organización o sector.

Se asume, por ende, el compromiso de insertar a la Administración Pública en este siglo nuevo, convirtiendo a ella en un instrumento al servicio de la gente. En el más amplio sentido de la palabra, tener presente la responsabilidad donde todos actuaremos en el contexto de una sociedad de pensamiento abierto, plural, dinámico y complementario. El respeto y defensa de las diferencias, será nuestro norte. No hay lugar para egotismos partidarios, y, por sobre todo, a pensamientos antagonistas y enfrentados, pues ellos son propios de las sociedades de pensamientos únicos ya superados para este siglo XXI, que nos exige respuestas inmediatas.

Esta iniciativa es resultante de un proceso de generación e incorporación de conocimientos y de propuestas de innovación jurídica, organizacional y procedimental, configurativos de elementos estratégicos, gestados y proporcionados desde la investigación de nuestras universidades públicas; en el caso por la Universidad Nacional Litoral, por conducto del Centro de Investigaciones de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (CAI+D 2016 Título del proyecto: La tutela del mínimo para una existencia digna en la Administración Pública del Siglo XXI)

De lo expuesto puede inferirse que los fundamentos básicos de esta moción están dados por lo siguiente:

- i. La Constitución Nacional, tal como se infiere de la primer cita de este resumen, ha incorporado con jerarquía constitucional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el segundo párrafo del art. 75 inc. 22; y la nueva Constitución de la Provincia es pionera en esta materia
- ii. La Corte Suprema de la Nación, ha interpretado que los derechos económicos, sociales y culturales son protegidos constitucionalmente para que ellos resulten "efectivos y no ilusorios", por lo menos, en lo que a la "garantía mínima del derecho fundamental" refiere, pues ella actúa en el campo de las "reglas normativas"; constituye "la frontera de la discrecionalidad de los poderes públicos"; impone a ellos el dictado de una "ley o de una decisión del poder ejecutivo que provoque su implementación"; y, por último, que en estas situaciones hay una "relación compleja" entre el titular de la pretensión y los legitimados pasivos directos -Estado- e indirecto -resto de la comunidad que soporta la carga y reclama de otros derechos-

- iii. Se ha propuesto consagrar legalmente el paradigma jurídico "homocéntrico o sistémico", estableciendo la regla de la gestión conjuntiva, integrada, o cooperativa, con la existencia de una obligación de actuación conjunta de todos los niveles de gobierno para la tutela de los derechos fundamentales proveniente de la centralidad de la persona humana diseñada por la reforma constitucional de 1994. Ello, entre otros, con fundamento en las normas de los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente (Vg. Art. 41, 42, 75 incisos 22, 23 y 17; y ccss de la CN) e interpretados dinámicamente con la legitimación particular y colectiva que confiere el art.43 de la CN.²¹
- iv. Más allá de la propuesta del párrafo precedente desde la potestad normativa legal, estamos obligados internacionalmente a dictar normas que garanticen el contenido mínimo o nivel esencial de los derechos fundamentales sociales.
- v. El proceso de transformación de la Administración Pública tiene anclaje en documentos iberoamericanos dirigidos a la construcción de una Administración Pública para el siglo XXI.
- vi. Una Comisión Permanente de Derechos Económicos Sociales, Sociales, Culturales y Ambientales de sustrato republicano, actuará como Autoridad de Aplicación de la Ley. Se integra por: a) el Ministro de Gobierno y Justicia; b) el Secretario General y de Relaciones Institucionales; c) el Ministro de Desarrollo social; d) el Ministro de Economía, Hacienda y Finanzas; y e) el Fiscal de Estado.
- vii. Comisiones Especiales de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, actuarán como Unidad Coordinadora Central del cometido público esencial provincial y local, comprometido en el caso concreto.

²¹ Reyna, Justo José; en "Fundamentos del principio constitucional de actuación conjunta para la tutela especial de derechos fundamentales"; en Revista de Direito Administrativo & Constitucional A & C; Editora Forum; ano 14-n55; janeiro/março- 2014 Belo Horizonte p. 1-256 ISSN1516-3210; pag.23/50.

En lo que refiere a las normas constitucionales relativas a los niveles de gobierno se resaltan, entre otras, a las siguientes normas.

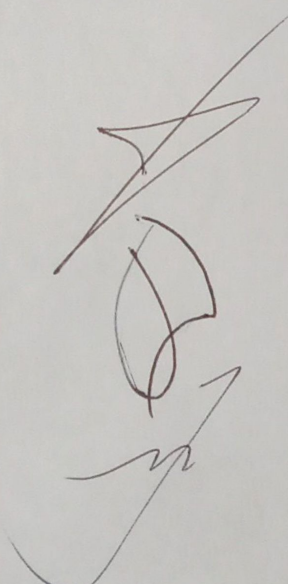
El art. 121 de la Constitución Nacional establece que: "Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se haya reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación"

El art. 122, relativo a los gobiernos de las Provincias establece que: "Se dan sus propias instituciones locales y se rigen por ellas. Eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno federal"

El art. 123, establece que: "Cada provincia dicta su propia constitución, conforme a lo dispuesto por el art. 5º asegurando la autonomía municipal, y reglando su alcance y contenido en el orden institucional, político, administrativo, económico y financiero".

Estará a su cargo, conformar e impulsar la red interadministrativa, en los términos de los arts. 2° y 3° y dictar el acto final que establezca el alcance del núcleo mínimo o existencial del derecho en cuestión, en el caso concreto. Se integran con los miembros permanentes del artículo 4°; y con los Ministros del Poder Ejecutivo y los máximos responsables de la Administración descentralizada y de los gobiernos locales, que resulten competentes según las particularidades del caso concreto.

- viii. Los perfiles de las redes interadministrativas para la tutela especial del núcleo mínimo o existencia de los derechos fundamentales, pueden ponderarse sobre premisas de doctrina que ha desarrollado esta temática²².



Por las razones expresadas se presenta este proyecto de ley por el Poder Ejecutivo, interesando su acompañamiento con las razones que seguramente suplirán el elevado criterio de los señores legisladores en oportunidad de su tratamiento y aprobación.-

²²Reyna, Justo José; en "El procedimiento administrativo multidimensional como técnica regulatoria en materia ambiental, de patrimonio cultural y de pueblos originarios"; en Revista de Direito Administrativo & Constitucional A & C; Editora Forum; ano 12-n50; outubro/dizembro- 2012 Belo Horizonte; p. 1-260 ISSN1516-3210; pág. 131/169